D31
Б719

МАЙ 2008
76г
Проверено 1961 г.

ПРОВЕРЕНО
2000 г.

3403

Каб. Публичного права
№ 5743
Л. Г. У.

В. 669

3403
II 1 5743
Т 19
Публичного Права Л. Г. У.

Ѳ. В. ТАРАНОВСКІЙ.

пр. 73

Глубокоуважаемому Михаилу Александровичу Дьяконову от автора.

ДОГМАТИКА
ПОЛОЖИТЕЛЬНАГО
ГОСУДАРСТВЕННАГО ПРАВА ВО ФРАНЦІИ
ПРИ СТАРОМЪ ПОРЯДКѢ.

63315 К. Гос. Пр.

1-ый Ленинградский Юридический Институт
БИБЛИОТЕКА

БИБЛІОТЕКА М. А. ДЬЯКОНОВА

ЮРЬЕВЪ.
ТИПОГРАФІЯ К. МАТТИСЕНА.
1911.

Оттискъ изъ „Ученыхъ Записокъ Императорскаго Юрьевскаго Университета“.

Предисловіе.

Настоящая работа вызвана интересомъ автора къ догматической конструкціи положительнаго государственнаго права стараго порядка. Интересъ этотъ въ свою очередь сложился органически въ общемъ ходѣ научныхъ занятій автора. Сосредоточившись на т. н. юридическомъ направленіи нѣмецкихъ государствовѣдовъ, авторъ былъ пораженъ общераспространеннымъ взглядомъ на юридическій методъ въ государственной наукѣ какъ на абсолютное новшество, введенное въ половинѣ прошлаго столѣтія и впервые провозглашенное К. Ф. Герберомъ. При такой точкѣ зрѣнія, совершенно къ тому же чуждой стремленія объяснить происхожденіе и самую надобность „подвига“ Гербера, появленіе самостоятельной отрасли публичноправной догматики наряду съ частноправной выдвигалось какъ своего рода deus ex machina въ исторіи науки. Подобнаго воззрѣнія нельзя было принять тѣмъ болѣе, что и самъ Герберъ возведенный рьяными поклонниками въ званіе „рыцаря“, поборовшаго „чудовище диллетантизма“, отнюдь не желалъ выставить себя для вящшей славы непомнящимъ родства и отъ отцовъ своихъ не отпирался. Напротивъ того, онъ помянулъ съ благодарностью публицистовъ-догматиковъ XVIII вѣка, отмѣтилъ правильность ихъ „юридическаго метода“ и, слѣдуя ему, занялся очередной для своего времени задачей, — созданіемъ новыхъ публичноправныхъ конструкцій въ соотвѣтствіи съ кореннымъ измѣненіемъ государственнаго строя Германіи, вызваннымъ введеніемъ кон-

ституціонализма. По нити, данной самимъ Герберомъ, оказалось возможнымъ проникнуть дальше въ глубь прошлаго и отыскать корни публичноправной догматики въ Германіи, изслѣдовать почву, питавшую ихъ, прослѣдить развитіе пущенныхъ ими ростковъ разросшихся затѣмъ въ могучее дерево съ раскидистыми вѣтвями, пышнымъ цвѣтеніемъ и обильными плодами. Результатомъ этого рода изысканій явилось изслѣдованіе автора: „Юридическій методъ въ государственной наукѣ. Очеркъ развитія его въ Германіи“ (1904 г.).

Важнѣйшимъ для автора выводомъ изъ названнаго изслѣдованія было установленіе генетической связи между публичноправной догматикой и камеральной юриспруденціей. Этотъ выводъ прежде всего явился новымъ подтвержденіемъ реалистическаго воззрѣнія на историческое развитіе общественныхъ наукъ, согласно которому методы, направленія и отдѣльныя дисциплины послѣднихъ слагаются не въ силу діалектической послѣдовательности апріорнаго мышленія, но подъ вліяніемъ конкретныхъ условій и потребностей общественной среды. Далѣе указанный выводъ наводилъ на мысль о томъ, что догматизація положительнаго государственнаго права должна была развиваться повсюду, гдѣ публичноправные конфликты являлись предметомъ судебнаго разбирательства. Послѣдняя мысль и побудила автора обратиться къ изслѣдованію вопроса о состояніи и развитіи догматики положительнаго государственнаго права при старомъ порядкѣ во Франціи, въ политической жизни которой столь выдающаяся роль принадлежала „верховнымъ судамъ“.

Развитіе догматики положительнаго государственнаго права во Франціи при старомъ порядкѣ весьма мало изучено въ литературѣ; въ той же постановкѣ вопроса, которая только что указана, оно вовсе, можно сказать, не изучалось. Состояніе разработки даннаго вопроса въ литературѣ охарактеризовано нами въ критической статьѣ: „Къ исторіи науки положительнаго государственнаго права во Франціи при старомъ порядкѣ“ (Журн. Мин. Нар. Просв., 1908 г., ноябрь). Къ приведенной тамъ литературѣ можемъ добавить лишь старую (1866 года) и основательно всѣми забытую статью президента Тулузской академіи законодательства

Chauveau Adolphe подъ заглавіемъ: Considérations sur le droit public constitutionnel en France avant 1789. Статья эта посвящена не изученію того, какъ догматизировали при старомъ порядкѣ положительное государственное право своего времени, а собственной ретроспективной конструкціи „конституціи“ стараго порядка авторомъ. Задача автора, значитъ, не та, которая ставится нами. Единственной спеціальной монографіей, близкой къ нашей темѣ, является изслѣдованіе Лемэра: Les lois fondamentales de la Monarchie Française d'aprés les théoriciens de l'ancien régime (Paris, 1907). Подробный разборъ ея мы дали въ указанной выше критической статьѣ нашей. Изслѣдованіе Лемэра вышло въ свѣтъ тогда, когда нами производились предварительныя изысканія для задуманной уже работы, нынѣ предлагаемой вниманію читателей. Сосредоточенное на одномъ лишь вопросѣ объ основныхъ законахъ, чуждое строгой методологической постановки, окрашенное вдобавокъ своеобразнымъ вѣяніемъ реакціонной идеологіи, изслѣдованіе Лемэра отнюдь не представилось намъ отвѣтомъ на поставленную нами задачу и не заставило насъ отказаться отъ посильнаго ея рѣшенія. Само собою понятно, мы не беремся судить, насколько наше рѣшеніе удовлетворительно. Смѣемъ однако надѣяться, что задуманный и исполненный ради него трудъ не будетъ признанъ ненужнымъ.

Предлагаемое изслѣдованіе приходитъ къ тому выводу что во Франціи, какъ и въ Германіи, развитіе публичноправной догматики стараго порядка находится въ непосредственной генетической связи съ судебной практикой. Объемъ послѣдней расширяется во Франціи вслѣдствіе той добавочной чисто политической функціи относительно регистраціи законовъ, которую сверхъ обычнаго судоговоренія отправляли французскіе суды публичнаго права. Въ изображеніи развитія публичноправной догмы французской монархіи на почвѣ парламентской юриспруденціи лежитъ центръ тяжести нашей работы. Историческая легитимація этой догмы и обоснованіе ея на Священномъ Писаніи являются лишь вспомогательными ея источниками, восполняющими общую картину развитія.

Воспроизводя публичноправную догму французской монархіи, мы совершенно чужды мысли о томъ, чтобы по-

средствомъ нея можно было замѣнить или измѣнить то изображеніе дѣйствительнаго состоянія государственнаго строя и управленія до-революціонной Франціи, которое дается историками учрежденій стараго порядка. Юридическая догма вообще содержитъ въ себѣ деонтологическій моментъ, а абсолютная монархія характеризуется особенно рѣзкимъ расхожденіемъ права и факта въ области государственныхъ отношеній. При такихъ условіяхъ вполнѣ понятно, что положительная публичноправная догма оказывается практически недѣйствительной, скажемъ болѣе, — недѣйствующей. Тѣмъ не менѣе она не перестаетъ быть положительной, такъ какъ основывается на законахъ, прецедентахъ, обычаяхъ, т. е. на вполнѣ позитивныхъ въ юридическомъ смыслѣ источникахъ, и формулируется въ практикѣ судовъ и другихъ реальныхъ государственныхъ учрежденій. Наличность такого рода публичноправной догмы, хотя бы практически и недѣйствительной, не можетъ и не должна быть игнорируема историками. Она сама по себѣ представляетъ опредѣленный общественный факторъ какъ выраженіе правосознанія извѣстныхъ учрежденій и стоящихъ за ними общественныхъ группъ. Какъ создавалось это правосознаніе, въ какой степени оно воздѣйствовало на государственную жизнь, что препятствовало полной его реализаціи, — все это вопросы, мимо которыхъ не долженъ и не можетъ проходить историкъ учрежденій. Всѣхъ этихъ вопросовъ мы не включили въ нашу работу, такъ какъ ограничили ея задачу предварительнымъ установленіемъ самой наличности положительной публичноправной догмы при старомъ порядкѣ, изслѣдованіемъ ея происхожденія и развитія. Мы указываемъ однако на дальнѣйшіе вопросы, чтобы этимъ подчеркнуть значеніе избранной нами темы.

Наличность и опредѣленный характеръ положительной публичноправной догмы имѣютъ существенное значеніе не только для полной характеристики стараго порядка, но и для изученія дальнѣйшаго развитія государственнаго строя. Далеко вѣдь не безразлично, вступаютъ ли въ дальнѣйшую стадію конституціоннаго строя правительство и общество, привыкшія въ цѣломъ или въ отдѣльныхъ частяхъ своихъ подчинять государственныя отношенія юридической регламентаціи и имѣющія за собой въ этомъ отношеніи соотвѣт-

ственный запасъ догматическихъ конструкцій, или же не привыкшія къ подобной регламентаціи и лишенныя подобнаго наслѣдія правовой культуры. И если это не безразлично, то изученіе публичноправной догматики стараго порядка, въ нарицательномъ смыслѣ этого слова, пріобрѣтаетъ весьма важное значеніе.

Объясненіемъ и оправданіемъ нашей темы мы исчерпали задачу предисловія. Позволимъ себѣ еще сказать нѣсколько словъ о тѣхъ мысляхъ, къ которымъ привела насъ наша работа примѣнительно къ исторической разработкѣ отечественнаго права.

Въ нашемъ прошломъ XVI—XVIII вѣковъ нѣтъ чего либо подобнаго законченнымъ догматическимъ публичноправнымъ системамъ Германіи и Франціи при старомъ порядкѣ. Объсняется это отсутствіемъ у насъ соотвѣтственнаго юридическаго образованія. Но если не было у насъ развитой публичноправной догматики, то отсюда еще не слѣдуетъ, что не было никакихъ вообще попытокъ юридическаго опредѣленія и юридическаго оправданія тѣхъ государственныхъ отношеній, которыя фактически слагались. Въ научной разработкѣ исторіи русскаго государственнаго права не дѣлали до сихъ поръ соотвѣтственныхъ поисковъ и не ставили соотвѣтственнаго вопроса. Занимались въ этомъ родѣ лишь изученіемъ теократической идеологіи московской государственности. Но это недостаточно. Необходимо обратить изслѣдованіе и на юридическую идеологію.

Неловко говорить о будущихъ работахъ. Невольно опасаешься, какъ бы не остаться въ области благихъ намѣреній, которыми вымощенъ адъ. Все же, преодолѣвая эту неловкость, мы позволимъ себѣ заявить, что смотримъ на произведенныя нами работы по исторіи догматики положительнаго государственнаго права стараго порядка на западѣ какъ на подготовку къ изслѣдованію вопроса объ юридической идеологіи русской государственности въ ея прошломъ.

Ѳ. Т.

9 апрѣля 1911 г.

ГЛАВА I.

Университетская наука права и ея отношеніе къ публичноправной догматикѣ.

Приступая къ изученію исторіи какой либо науки въ извѣстной странѣ, невольно обращаешь взоръ свой на ея университеты. Въ этихъ оффиціальныхъ разсадникахъ науки естественнѣе всего искать если не зарожденія и обновленія отдѣльныхъ научныхъ дисциплинъ, то во всякомъ случаѣ ихъ методической разработки и систематической сводки. Задавшись цѣлью изслѣдовать состояніе и развитіе науки положительнаго государственнаго права во Франціи при старомъ порядкѣ, мы разсчитывали найти въ исторіи ея юридическихъ факультетовъ если не отправныя точки нашихъ изысканій, то во всякомъ случаѣ такіе очаги, отъ которыхъ легко можно было бы нисходить въ глубь зарожденія занимающей насъ дисциплины и восходить на вершины ея развитія. Мы предполагали найти среди профессоровъ рядъ выдающихся публицистовъ по спеціальности, въ университетскихъ чтеніяхъ — законченныя системы положительнаго государственнаго права, въ диссертаціяхъ и диспутахъ — разработку наиболѣе жгучихъ вопросовъ методологіи и догматической конструкціи. На такія предположенія наводилъ насъ примѣръ Германіи, въ которой научное движеніе текло всегда по широкому академическому руслу, вмѣщавшему и научную юриспруденцію съ публичноправной догматикой въ качествѣ особой ея разновидности. Зародившись и давъ первые ростки въ судебной практикѣ рейхскаммер-

герихта, публичноправная догматика путемъ естественнаго развитія, безъ какой бы то ни было внѣшней регламентаціи вошла въ кругъ изслѣдованій и преподаванія на юридическихъ факультетахъ Германіи и съ половины XVII столѣтія стала приносить обильные плоды въ видѣ систематическихъ курсовъ, спеціальныхъ трактатовъ, научныхъ „дедукцій“ и многочисленныхъ диссертацій. Общія условія образованія новой государственности въ борьбѣ съ феодальнымъ раздробленіемъ власти, борьбѣ, выражавшейся также въ тяжбахъ изъ-за отдѣльныхъ правъ, вошедшихъ затѣмъ въ составъ т. н. суверенитета, приводили и во Франціи къ тому, что первые вопросы положительнаго государственнаго права и первыя публичноправныя догматическія конструкціи возникали и слагались въ судахъ публичнаго права, каковыми являлись парламенты. Можно было предполагать, что доставляемый послѣдними разрозненный догматическій матеріалъ подвергся систематической разработкѣ на юридическихъ факультетахъ. Ничего подобнаго однако въ дѣйствительности мы не находимъ. Университеты до-революціонной Франціи не оставили наслѣдія въ области научной разработки положительнаго государственнаго права своего отечества.

Непроизводительность и, можно сказать, академическое безплодіе въ сферѣ положительнаго государственнаго права должны быть поставлены въ связь съ общимъ печальнымъ состояніемъ юридическихъ факультетовъ стараго порядка, о которомъ свидѣтельствуютъ намъ ихъ современники и говорятъ новѣйшіе изслѣдователи вопроса по первоисточникамъ. Знаменитый Дидро, вырабатывая для императрицы Екатерины II планъ устройства университета въ Россіи, высказалъ весьма рѣзкое сужденіе объ юридическихъ факультетахъ своего отечества. „Нашъ юридическій факультетъ“, писалъ онъ, „жалокъ. Въ немъ не читаютъ ни слова о французскомъ правѣ; ни слова о правѣ международномъ, какъ будто его вовсе и нѣтъ; ничего не читаютъ о нашемъ гражданскомъ и уголовномъ уложеніи; не упоминаютъ о нашемъ судопроизводствѣ, нашихъ законахъ, нашихъ обычаяхъ, объ учрежденіяхъ нашего государства; обходятъ молчаніемъ право государей и права подданныхъ; ни звука о свободѣ и собственности, не болѣе того о должностяхъ и о

договорахъ"[1]). Приговоръ суровъ въ выраженіяхъ и даже, быть можетъ, черезчуръ строгъ въ обвиненіи, но во всякомъ случаѣ настолько справедливъ, что Дидро не могъ заимствовать для плана юридическаго факультета въ Россіи ни одной черты изъ строя и порядковъ юридическихъ факультетовъ Франціи и за образецъ для своего плана принялъ Германію съ ея широкой постановкой университетскаго преподаванія права. Отзывъ Дидро можетъ показаться однако недостаточно убѣдительнымъ для профессіональнаго юриста какъ мнѣніе энциклопедиста и философа, который широту кругозора предпочитаетъ спеціализаціи и оперированіе съ общими идеями ставитъ выше детальнаго изслѣдованія. Быть можетъ, юридическіе факультеты стараго порядка, оставаясь въ узкихъ предѣлахъ своей спеціальности, отличались подробностью и тщательностью изученія и служили непосредственно цѣлямъ практическаго правовѣдѣнія. Всякія иллюзіи на этотъ счетъ разсѣиваются при чтеніи компетентнаго отзыва, дошедшаго до насъ отъ 1782 года въ письмахъ нѣкоего столичнаго судебнаго дѣятеля къ своему товарищу въ провинціи[2]). Главное мѣсто въ этихъ письмахъ занимаютъ жалобы на злоупотребленія, практикуемыя на юридическихъ факультетахъ при свидѣтельствованіи познаній студентовъ, выдачѣ дипломовъ, присужденіи ученыхъ степеней и замѣщеніи каѳедръ; попутно съ этими злоупотребленіями идетъ абсолютное почти ничего недѣланіе студентовъ и даже профессоровъ. Не говоря уже о невѣжествѣ, вызываемомъ указанными злоупотребленіями, оказывается, что самыя программы факультетскаго преподаванія таковы, что слушатели не получаютъ

1) Plan d'une Université pour le Gouvernement de Russie въ Oeuvres complètes de Diderot, éd. Garnier, 1875, t. III, p. 437: Notre faculté de droit est misérable. On n'y lit pas un mot du droit français; pas plus du droit des gens que s'il n'y en avait point; rien de notre code civil ni criminel; rien de notre procédure, rien de nos lois, rien de nos coutumes, rien des constitutions de l'Etat; rien du droit des souverains, rien de celui des sujets; rien de la liberté, rien de la propriété, pas davantage des offices et des contrats.

2) См. Revue internationale de l'enseignement, tome V, 1883, p. 294—300: Les études de droit en France à la veille de la révolution. — Extrait de lettres d'un magistrat de Paris à un magistrat de Province, Genève et Paris, 1782.

ни сколько нибудь сноснаго высшаго образованія, ни спеціальныхъ познаній въ области дѣйствующаго права. И судебному дѣятелю приходится такъ же, какъ и философу-энциклопедисту признать юридическіе факультеты жалкими. Правда, онъ не скажетъ, подобно Дидро, что тамъ о французскомъ правѣ не читаютъ ни слова, но все же признаетъ эти чтенія отрывочными и безсистемными и укажетъ, что одной каѳедры французскаго права далеко не достаточно для разработки и преподаванія дѣйствующаго права [1]). Отзывъ судебнаго дѣятеля, давшаго оцѣнку юридическимъ факультетамъ съ точки зрѣнія практической юриспруденціи, для насъ особенно важенъ. Общепризнанъ тотъ фактъ, что великое освободительное движеніе XVIII вѣка и связанное съ нимъ новообразованіе теоретической науки о государствѣ, шло мимо университетовъ, которые не только не участвовали активно въ прогрессѣ теоріи государства и права, но даже не воспринимали и не регистрировали его результатовъ [2]). Если присоединимъ къ этому несостоятельность въ области практической юриспруденціи и догматики дѣйствующаго права, то кризисъ придется признать безусловнымъ. Можно съ полнымъ правомъ сказать, что юридическіе факультеты оказались въ XVIII столѣтіи чуждыми своему вѣку [3]) во всѣхъ отношеніяхъ, чуждыми какъ его новымъ теоріямъ, такъ и завѣтамъ вѣковой традиціи, положенной строителями стараго зданія — легистами [4]).

---

1) См. l. c., pag. 296, 299—300.

2) Louis Liard, Les Universités en France en 1789, Revue internationale de l'enseignement, tome XIV, 1887, pag. 563: Le XVIII-e siècle savant s'est fait en dehors d'elles (sc. des universités) et sans elles; sur la longue liste de ceux, qui en France ont contribué alors au progrès des sciences, un seul nom un peu notable, l'abbé Nollet, doit être porté à leur compte. Non seulement elles ne contribuent pas à la science par leur autorité propre, mais, ce qui est plus grave, elles n'en admettent que difficilement et tardivement les résultats . . . la Faculté de droit semble ignorer que les sciences morales sont nées.

3) См. Louis Liard, ibidem, pag. 554: Considérez les Facultés de droit à la veille de la Révolution, il semble qu'elles soient étrangères au XVIII-e siècle.

4) Яркую характеристику оскудѣнія юридическихъ факультетовъ въ XVIII вѣкѣ приводитъ Henri Hayem, La renaissance des études juridiques en France sous le consulat, Paris, 1905, pag. 88.

У французскихъ университетовъ была своя эпоха расцвѣта и блестящаго развитія. Это были средніе вѣка, періодъ слабости раздробленной власти и свободнаго развитія корпорацій [1]). Одной изъ такихъ корпорацій и были universitates magistrorum et scholarium. Большинство французскихъ университетовъ основаны папой или отдѣльными феодальными владѣтелями или даже иностранными государями въ періоды ихъ временнаго владычества надъ частями французской территоріи [2]). Они выросли какъ свободныя корпораціи и, какъ таковыя, пришли въ упадокъ вмѣстѣ съ общимъ подавленіемъ корпоративныхъ вольностей въ единомъ централизованномъ монархическомъ государствѣ, установившемся при Людовикѣ XI [3]). Въ XVI в. слышатся еще отголоски былыхъ университетскихъ вольностей, но это служитъ лишь поводомъ къ большему подчиненію ихъ королевской власти [4]), полное торжество кото-

1) A. Silvy, приступая къ характеристикѣ состоянія университетовъ за время съ 1500-го по 1789-й годъ, говоритъ: Les universités dont nous nous occupons ne sont plus ces fières et turbulentes fédérations de maîtres et d'écoliers qui jouaient au moyen âge un rôle politique considérable. Notre récit commence au moment où Louis XI vient de clore cette première période de leur histoire en les soumettant à la juridiction des Parlements. Nous les verrons donc renfermées, pendant ces trois siècles qui précèdent la Révolution, dans leur mission spéciale, dans l'oeuvre de l'enseignement. См. A. Silvy, Les universités en France sous l'ancien régime, Réforme sociale, 1889, juillet—décembre, pag. 441.

2) См. A. Silvy, l. c., pag. 444—445: La plupart (sc. des universités) sont. en effet. antérieures à la France centralisée par Charles VII et Louis XI, et presque toutes ont été fondées contre l'influence de Paris, contre l'influence de la Couronne et par des princes indépendants: Aix, Nantes, Grenoble, Valence, par des comtes ou ducs désireux de fortifier leur souveraineté propre; Orange, Avignon et Dôle par l'Empire; Caen et Bordeaux par les Anglais; Perpignan et Douai par l'Espagne. Les rois de France les ont sans doute plus tard protégées, mais, par leur origine, par leur caractère mixte, elles étaient corporations indépendantes et, primitivement, leur action était dirigée contre le pouvoir royal.

3) Процессъ постепеннаго уничтоженія средневѣковыхъ вольностей университетовъ и подчиненія ихъ королевской власти, наполняющій собою XV вѣкъ, весьма наглядно изображенъ у P. Imbart de la Tour, Les origines de la réforme, tome I: La France moderne, Paris, 1905, pag. 527—547.

4) См. A. Silvy, l. c., pag. 445: Pour donner une idée de leur indépendance, il suffit de rappeller ce fait qui se passa à Paris en 1503. Le

рой надъ университетами нашло себѣ выраженіе въ университетскихъ статутахъ начала XVII в. Статуты эти провозглашали принципъ безусловнаго господства короля надъ университетами и устраняли такимъ образомъ значеніе духовной власти въ дѣлѣ образованія; само собою разумѣется, что духовная власть не отступила предъ авторитетомъ королевскаго указа [1]), какъ не отступила она и предъ натискомъ революціи; еще и въ наши дни послѣ отдѣленія церкви отъ государства много позицій въ дѣлѣ образованія остались во Франціи въ рукахъ духовенства. Тѣмъ не менѣе столкновеніе королевской власти съ властью духовной внесло разладъ въ жизнь университетовъ; они замкнулись въ себѣ, застыли въ неподвижности и, не двигаясь впередъ, шли назадъ, разлагались. Съ половины XVII вѣка начинается обезлюденіе юридическихъ факультетовъ и запустѣніе каѳедръ [2]). Ослабленіе дѣятельности все прогрессируетъ,

---

roi Louis XII avait recommandé à l'Université deux ètudiants qui sollicitaient une dispense de délai pour un examen. Ce petit point serait aujourd'hui résolu par un recteur d'académie. L'Université prit la chose de haut: elle delibéra et ne se borna pas à repousser la demande; elle fit un règlement qui blâmait l'abus des recommandations royales, et ce règlement, elle fit graver dans la grande salle de ses actes. D'où vient que dès le XVII-e siècle, les universitées sont placées dans les attributions du Chancelier, et que. quand on lit la correspondance de Daguesseau, on se croit à la direction actuelle de l'enseignement supérieur.

1) По поводу введенія университетскихъ статутовъ послѣ 1600 года A. Silvy говоритъ: Jamais le droit divin du roi, jamais son omnipotence n'avait été aussi hautement proclamés en France; le roi dans ces discours (sc. prononcés à la séance d'inauguration) est le représentant de l'antique pouvoir de l'Empire. Il est certain que si de telles théories étaient passé dans la loi nouvelle, il ne serait plus rien resté, dès cette époque, de l'autorité de l'Eglise sur l'enseignement. Le parlement anglais n'avait pas célébré avec plus d'enthousiasme, en 1545, le pouvoir absolu du roi. La différence était pourtant immense entre les deux situations; en Angleterre, le fait était accompli, la loi avait proclamé la déchéance du pouvoir spirituel; en France, rien n'est fait encore, il n'y a qu'un désir du parlement, une tendance, — l. c., pag. 448. См. Le Bret, De la souveraineté du Roy, Paris, 1632, livre IV, chap. XII: Les Universitez et qu'il n'appartient qu'au Roy de les fonder et les establir, pag. 647 sq.

2) Louis Liard, Les Universités en France en 1789, l. c., pag. 554—555: On a vu, depuis le milieu du XVII siècle, des scandales inouïs: la Faculté de droit canon de Paris n'ayant plus qu'un seul professeur, qui, pour garder tous les revenus, se refusait obstinément à se donner des col-

параличъ бездѣйствія поражаетъ и болѣе здоровыя части академическаго организма, такъ что даже протестантскій Страсбургскій университетъ сокращаетъ свою преподавательскую дѣятельность въ тридцатыхъ годахъ XVIII вѣка [1]. Опустѣніе каѳедръ и аудиторій сопровождалось недостаткомъ учебныхъ пособій: библіотеки были рѣдкостью. Дѣло доходило до того, что купленный въ 1789 экземпляръ Corporis iuris civilis составлялъ всю библіотеку, которой располагалъ юридическій факультетъ въ Бордо [2], прославленномъ судебной дѣятельностью Монтескье.

Общее состояніе юридическихъ факультетовъ было не важно. Съ точки же зрѣнія занимающей насъ науки положительнаго государственнаго права оно было прямо таки безнадежно: эта дисциплина совершенно не входила въ факультетскія программы. Преподаваніе ограничивалось исключительно правомъ каноническимъ и римскимъ [3].

Старѣйшій Парижскій университетъ былъ еще болѣе ограниченъ въ этомъ отношеніи; его юридическій факультетъ предназначался для одного лишь каноническаго права, преподаваніе на немъ права римскаго было формально запрещено. Первоначальное запрещеніе относится къ началу XIII вѣка: оно исходило отъ папы Гонорія III. Впослѣдствіи запрещеніе это подтверждалось французскими королями, начиная съ Филиппа Красиваго, въ различныхъ законода-

---

lègues; celle de Bordeaux réduite, elle aussi, à un seul maître, qui faisait à lui seul l'office du corps entier et baillait des lettres des gradués sans voir les candidats qui ne venaient même plus dans la ville; celle de Bourges devenu le fief d'un beau-père et d'un gendre; celle d'Orléans, laissant vacantes dix ans de suite les places d'agrégés et ne se résignant à y pourvoir que sur la requête du Parlement et les injonctions du chancelier.

1) Въ 1736 г. въ Страсбургѣ профессора прекратили чтенія publice и читали лишь privatim за особую плату. Въ дѣлѣ замѣщенія каѳедръ укоренилось даже въ Страсбургѣ зловредное совмѣстительство. См. Louis Liard, ibidem, pag. 555.

2) См. Louis Liard, ibidem, pag. 435.

3) См. Louis Liard, ibidem, pag. 553. Къ сожалѣнію, нѣтъ исторіи преподаванія права во Франціи, какъ нѣтъ и исторіи французскаго правовѣдѣнія. Berriat-Saint-Prix въ исторической части своего Discours sur l'enseignement du droit en France, avant et depuis la création des écoles actuelles, Paris, 1838 (pag. 80 in 8⁰) говоритъ не о преподаваніи, а объ экзаменахъ и о пріобрѣтеніи степеней на юридическихъ факультетахъ.

тельныхъ актахъ, даже издававшихся при участіи генеральныхъ штатовъ.[1]) Мы не станемъ входить въ обсужденіе вопроса о томъ, чѣмъ руководились въ установленіи этого запрета папы и въ подтвержденіи его короли.[2]) Отмѣтимъ лишь, что старые юристы видѣли въ этомъ запретѣ указаніе на то, что римское право не является обязательнымъ во Франціи, поэтому-то оно и не преподается въ столичномъ университетѣ и допускается лишь въ провинціальныхъ университетахъ.[3]) Не смотря однако на столь пріемлемое для легистовъ истолкованіе запрета, послѣдній на практикѣ систематически нарушался, и римское право преподавалось на юридическомъ факультетѣ Парижскаго университета то какъ необходимое и потому терпимое дополненіе къ декретамъ, то въ видѣ публичнаго курса, спеціально разрѣшеннаго для Куяція въ уваженіе его личныхъ ученыхъ заслугъ.[4]) Съ половины XVII вѣка юристы-теоретики настаиваютъ на законодательномъ учрежденіи каѳедры римскаго права въ Парижскомъ университетѣ, такъ какъ римское право необхо-

---

1) L'abbé G. Péries, La faculté de droit dans l'ancienne université de Paris (1160—1793), Paris, 1890, p. 91, 98—99, 218; Georges Picot, Histoire des Etats-Généraux, 2-me éd., Paris, 1888, t. III, p. 172; t. IV, p. 402.

2) Объ этомъ вопросѣ см. l'abbé Péries, op. cit., p. 93 sq.

3) См. Laurent Bouchel, La bibliothèque ou trésor du droit françois, Paris, 1671, s. v. droit romain, tome I, pag. 925, col. 2-a: Quand les privileges des Universitez de France dans lesquelles il y a estude de Droict ciuil, sont verifiez en Parlement, on y met la modification, que c'est sans reconnoistre que le Droict Romain ait force de loy en France. Et c'est la vraye raison pour laquelle a Paris il n'y a point d'estude publique dudict droict ciuil Romain: Paris estant la première ville de France, et séjour ordinaire de Rois: quoy qu'au chapitre Super specula de priuilegiis dans les Decretales antiques soit mise encore une autre raison, à sçauoir la faveur de l'estude de Theologie. Mais en la decretale antique ladite raison est adjoutée que la France n'est point subjette au Droict ciuil Romain.

4) René Choppin, Du domaine de la couronne de France, livre III, titre XXVII, § 13, Oeuvres, éd. Paris, 1662, tome II, pag. 577: En l'Université de Paris l'étude de la Theologie tient le premier lieu, estant interdite en icelle la profession du Droit Ciuil, laquelle neantmoins par un longtemps y fut receuë et renduë tres florissante, encore que le Bulles du Pape Honorius III l'eussent defendu. — См. E. Fayard, Aperçu historique sur le Parlement de Paris, tome I, Paris, 1876, pag. 394; l'abbé Péries, op. cit., p. 99—108; 210—221, 296—305.

димо для достойной научной подготовки практическихъ юристовъ.[1]) Апрѣльскій эдиктъ 1679 года возстановилъ преподаваніе римскаго права въ Парижскомъ университетѣ.[2])

Итакъ, оффиціальное преподаваніе на юридическихъ факультетахъ ограничивалось правомъ каноническимъ и римскимъ;[3]) ни французскаго права вообще, ни положи-

1) Jean d'Avezan, Conseiller du Roy, Moyens pour remettre lés Universitez de Droit dans l'ordre, la pureté et l'éclat de leur fondation, Paris, 1664, pag. 28: . . . il est tout à fait necessaire, tant pour le bien public que celuy des particuliers, de restablir dans la ville de Paris la profession du Droit Ciuil, pour y estre leu et enseigné dans les Escholes de Droit; parce qu'il ne suffit pas Officiers de la robbe d'estre sçavans dans les Coustumes, ainsi que dans les Edicts et Ordonnances; et que pour penetrer dans leur veritable sens, et en avoir une entiere intelligence, afin de rendre de bons et equitables jugemens, il faut qu'ils ayent une parfaite connoissance du Droit Ciuil des Romains, pour s'en servir par forme de conseil et de raisonnement en la distribution de la Justice. — Авторъ опровергаетъ тѣ доводы которые приводились легистами въ пользу запрета. Мы знаемъ, что доводы эти сводились къ формальному признанію независимости французской монархіи отъ римскаго права, какъ имперскаго. Авторъ указываетъ, что независимость эта окрѣпла, такъ что никакихъ опасеній за нее быть не можетъ. Lorsque ces defenses furent faites, l'on trouva à propos de les faire pour un bien qui concernoit l'Estat; mars depuis les affaires ayant changé de face, l'experience a fait connoistre qu'il est incomparablement plus expedient de les oster et leuer que de les continuer, à cause des abus et desordres qui en sont derivez sous de faux et specieux pretextes, et de l'utilité qui résulte de ce changement... Joint que ladite profession dans la Ville capitale du Royaume ne peut non plus blesser les droits de la couronne, que dans les autres Villes et pays de Coustumes, où elle est receuë avec le consentement de tout le monde, puisqu'elle ne s'y fait qu'avec permission du Roy, sous son autorité, et pour s'en servir par forme de conseil et de secours au raisonnement, et sans consequence contre la disposition des Constumes approuvées et receuës, et des Edits et Ordonnances, qui demeurent toujours en leur force et vigueur (ibidem, p. 34).

2) Edit touchant l'étude du droit civil et canonique, et du droit français, et les matricules des avocats, avril 1679, art. 1: Que dorénavant les leçons publiques du droit romain seront rétablies dans l'université de Paris, conjointement avec celles du droit canonique, nonobstant l'article 69 de l'ordonnance de Blois et autres ordonnances, arrêts ot réglemens à ce contraires, auxquels nous avons dérogé à cet égard. — Recueil général des anciennes lois françaises par Isambert etc., t. XIX, p. 196.

3) Не смотря на то, что римское право оффиціально не признавалось обязательнымъ. Et aux Erections des Universitez, говоритъ Боденъ,

тельнаго государственнаго права страны въ частности не было въ факультетскихъ программахъ. Но здѣсь возникаетъ для насъ вопросъ такого рода: не включалось ли въ курсы каноническаго и римскаго права изслѣдованіе отдѣльныхъ частей положительнаго государственнаго права страны? Что касается курсовъ каноническаго права, то несомнѣнно, что въ нихъ обсуждался одинъ изъ основныхъ публичноправныхъ вопросовъ, именно, — вопросъ о взаимоотношеніи духовной и свѣтской властей, но то рѣшеніе этого вопроса, которое давалось канонистами, настолько противорѣчило дѣйствительному состоянію и направленію государственной жизни страны, что въ немъ никакъ нельзя признать догматизаціи положительнаго государственнаго права. Мы увидимъ ниже, что французская публицистика упорно боролась съ притязаніями папъ на политическую суправатію надъ королевской властью, а эти то притязанія и возводились канонистами на степень дѣйствующей догмы. Относительно римскаго права необходимо различать двѣ стороны вопроса: во-первыхъ, реципированіе его для построенія догмы національнаго положительнаго государственнаго права; во-вторыхъ, возможность въ чтеніяхъ по римскому праву непосредственныхъ экскурсовъ въ область національнаго государственнаго права. Несомнѣнно, что публичноправныя положенія римскаго права, въ особенности то ученіе его о majestas, которое сложилось въ періодъ имперіи и нашло себѣ выраженіе въ Юстиніановомъ сводѣ, послужили отправной точкой для конструкціи положительнаго государственнаго права новыхъ монархій европейскаго материка.[1]) Реципировали

tousiours les Rois ont declaré, qu'ils entendoient receuoir la profession du droit Ciuil et Canon, pour en user à leur discretion, sans y estre aucunement obligez. — Les six livres de la republique, livre I, chap. VIII, ed. 1609, pag. 154.

1) Новѣйшій изслѣдователь римской идеи majestatis утверждаетъ, что во времена имперіи majestas выродилась въ пустой титулъ и имѣла реальное значеніе только въ уголовномъ правѣ, въ сферѣ котораго она и была реципирована западно-европейскими народами. См. Erich Pollack, Der Majestätsgedanke im römischen Recht, Leipzig, 1908, S. 143. Голословное утвержденіе названнаго автора не въ состояніи поколебать установившуюся точку зрѣнія на данный вопросъ, блестяще формулированную въ извѣстной монографіи Лабанда: Ueber die Bedeutung der Rezeption des römischen Rechts für das deutsche Staatsrecht, Strassburg, 1880.

римское право и французскіе публицисты, не смотря на тѣ опасенія, которыя внушало имъ его примѣненіе. Дѣло въ томъ, что римское право въ силу фикціи длящейся императорской власти признавалось дѣйствующимъ въ Священной Римской имперіи; поэтому примѣненіе римскаго права въ какомъ либо государствѣ могло вести къ предположенію о зависимости послѣдняго отъ имперіи. Этой презумпціи и опасались французскіе юристы и дѣлали противъ нея оговорки. Они постоянно указывали на полную независимость французскаго короля отъ императора и доказывали равенство перваго съ послѣднимъ; отсюда дѣлали выводъ о формальной необязательности римскаго права во Франціи. Оградивъ такимъ образомъ королевскій суверенитетъ, они для публичноправныхъ конструкцій фактически пользовались римскимъ правомъ, но не какъ формально обязательной нормой, а въ силу внутренняго его авторитета, — поскольку въ его постановленіяхъ содержится bonne raison et équité. Признаніе этихъ качествъ за римскимъ правомъ было настолько безспорнымъ, что превращалось, можно сказать, въ общую легальную презумпцію, вслѣдствіе чего римское право получило во Франціи самое широкое распространеніе и въ судебной практикѣ, и въ юридической теоріи. Увлеченіе римскимъ правомъ доходило до того, что даже такой безусловный сторонникъ суверенитета французскаго короля, какъ Le-Bret, позволялъ себѣ полагать въ основу нѣкоторыхъ публичноправныхъ положительныхъ конструкцій не только классическое римское право, но и право имперское въ тѣсномъ смыслѣ, установленное конституціями священныхъ императоровъ въ развитіе римскихъ правоположеній [1]). Реципированіе римскаго права для созданія кон-

---

См. также мѣткую характеристику рецепціи римскихъ публичноправныхъ принциповъ легистами Франціи, которую даетъ P. Imbart de la Tour, Les origines de la réforme. Tome I. La France moderne, Paris 1905, pag. 34—40.

1) Такъ по вопросу о правахъ короля на публичныя дороги Le-Bret ссылается на конституцію императора Фридриха I о регаліяхъ. См. Le Bret, De la souveraineté du Roy, Paris, 1632. livre II, chap. XIII, pag. 293: De toutes ces Loix et ces Ordonnances il resulte premierement que les chemins publics appartiennent au Roy pour l'argument qu'on tire de la Loy 2. § viarum ff. ne quid in loc. publ. et suivant la constitution de l'Empereur Frederic, quae sint regalia.

струкцій положительнаго государственнаго права страны дѣлалось не романистами, а догматиками французскаго права. Поэтому изъ отмѣченнаго факта рецепціи нельзя дѣлать никакого вывода относительно возможности включенія разработки положительнаго государственнаго права страны въ университетскіе курсы римскаго права. Можно лишь сказать, что послѣдніе давали теоретическій матеріалъ, которымъ пользовались другіе. Для того чтобы учесть непосредственное значеніе университетскихъ чтеній по римскому праву для разработки положительнаго государственнаго права страны, необходимо было бы выяснить вопросъ о томъ, дѣлали ли профессора-романисты соотвѣтственные экскурсы въ область національнаго права. Прямыхъ данныхъ для рѣшенія этого вопроса мы не имѣемъ, но можемъ дать отвѣтъ на основаніи косвенныхъ данныхъ, извлекаемыхъ изъ печатной романистической литературы. При общемъ цивилистическомъ содержаніи послѣдней возможность экскурсовъ въ область національнаго публичнаго права открывалась обычно при изложеніи ученія объ юрисдикціи. При томъ важномъ значеніи, какое принадлежало суду въ дѣлѣ созданія на развалинахъ феодализма единой государственной власти, ученіе объ юрисдикціи естественно и незамѣтно переходило отъ цивилистическихъ матерій къ публичноправнымъ. Съ другой стороны, ученіе это болѣе всѣхъ другихъ отдѣловъ модернизовало римское право[1]), и слѣдовательно, открывало просторъ не только для частичныхъ экскурсовъ, но и для полнаго перехода въ область національнаго государственнаго права. Такой переходъ

1) См. Charles Loyseau, Traité des Seigneuries, chap. X, num. 3—4, Oeuvres, 7-me èd., Paris, 1666, fol. 80: Quoy que plusieurs de nos modernes se mocquent de ceux qui comparent la haute, moyenne et basse justice au merum Imperium, mixtum et Jurisdictio du droict Romain, si faut il confesser qu'il n'y en a autre moule et patron, que celuy-là, bien que très-mal rapporté et imité par nous. Car lors que ces Justices de village qui sont au dessus de celles de fiefs de Dignité sont venües en usage parmy nous, l'intelligence et distinction du merum, mixtumque imperium et de la iurisdiction des Romains estoit de long temps perdue et inconnue: pource que les Autheurs du droict Romain, ne s'estant pas amusez à representer par leurs livres le style et formes judiciaires d'iceluy qui de leur temps estoient toutes notoires, il nous a esté impossible aprés la mutation de leur estat, de les comprendre dans le fonds.

наблюдается въ Германіи[1]), но во французской юридической литературѣ мы его не находимъ. Спеціальные трактаты объ юрисдикціи здѣсь рѣдки, да и тѣ, которые есть, упорно остаются въ замкнутыхъ предѣлахъ, хотя модернизованнаго, но римскаго права и цивилистики[2]) такъ что не являются предтечами національной литературы положительнаго государственнhго права.

При фактическомъ сосредоточеніи юридическихъ факультетовъ на дисциплинахъ каноническаго и римскаго права не оказывалось уже въ нихъ мѣста для изученія юридическихъ нормъ свѣтскаго происхожденія и національнаго новообразованія, какими были нормы положительнаго государственнаго права. Путь послѣднему могъ быть проложенъ только чрезъ включеніе въ факультетскія программы изученія національнаго французскаго права.

Французское право по временамъ пробивало брешь въ непроницаемой стѣнѣ каноновъ и римскихъ законовъ и проникало контрабанднымъ путемъ въ нѣкоторые изъ юридическихъ факультетовъ.

Такъ, въ XVI в. въ Анжерѣ профессоръ Esquinard Baron, окончившій затѣмъ свою карьеру въ Буржѣ, соединялъ въ своемъ преподаваніи съ римскимъ правомъ французское, чѣмъ и заслужилъ впослѣдствіи почетное названіе патріарха профессоровъ французскаго права[3]). Традиція его не пре-

---

1) См. наше изслѣдованіе: Юридическій методъ въ государственной наукѣ. Очеркъ развитія его въ Германіи, Варшава, 1904 г., стрн. 109 слѣд.

2) Таковы извѣстные намъ трактаты: Ludovicus Charonda, De iurisdictione et imperio, Paris, 1553 (всего 18 страницъ); Joannes Corasius (Jean Coras), In Pandectarum titulos Commentarii, Lugduni, 1558, см. fol. 591—633: Digestorum seu Pandectarum liber secundus De iurisdictione; Jean Gillot(us), De iurisdictione et imperio libri duo, Paris, 1559; Charles Chappuzeau, Traicté des diverses jurisdictions de France, Paris, 1618. — Послѣдній трактатъ, посвященный вопросу объ юрисдикціи во Франціи, наполненъ весь исключительно процессуальнымъ содержаніемъ; въ немъ нѣтъ никакихъ конструкцій и никакихъ выводовъ по государственному праву.

3) См. L. de Lens. Université d'Angers du XV-e siècle à la révolution française, tome I, Angers, 1880, pag. 270—271. — Соединеніе съ римскимъ правомъ французскаго на почвѣ сравненія, или вѣрнѣе, сопоставленія можно вообще отмѣтить въ юридической литературѣ того времени. См. Jac. Bucherellus (Buchereau), Institutionum imperialium Justini-

кращалась, и изложеніе французскаго обычнаго права (кутюмовъ) время отъ времени присоединялось то къ каноническому, то къ римскому праву [1]). Въ 1659 г. въ Долѣ заведена была даже спеціальная каѳедра обычнаго права [2]). Вопросы французскаго права, въ частности государственнаго затрогивались иногда въ диссертаціяхъ по каноническому праву, но въ такихъ случаяхъ они разсматривались и разрѣшались съ точки зрѣнія клерикальной, вслѣдствіе чего подвергались преслѣдованію со стороны королевскаго правительства [3]). Правительство самымъ рѣшительнымъ образомъ запрещало доктрины, противныя авторитету королевской власти; правовѣрные канонисты не шли на встрѣчу требованіямъ короля и не разрабатывали лойяльной государственноправовой доктрины, — они предпочитали отмалчиваться отъ спорныхъ вопросовъ публичнаго права. Отъ

ani cum iurisprudentia francica collationes, Paris, 1576. Тоже замѣчалось и въ другихъ странахъ. Такъ, бельгійскій юристъ XVII в., профессоръ университета въ Лувенѣ, P. Gidelinus въ трактатахъ по римскому праву сопоставлялъ съ послѣднимъ право бельгійское, французское, нѣмецкое, испанское, итальянское. См. Victor Brants, La faculté de droit de l'Université de Louvain à travers cinq siècles, esquisse historique, Louvain — Paris, 1906, pag. 48.

1) См. L. de Lens, op. cit., pag. 260—261.

2) См. Henri Beaune et J. d'Arboumont, Les Universités de Franche-Comtè: Gray, Dole, Besançon; Dijon, 1870, pag. CXLI.

3) Такой случай имѣлъ, напримѣръ, мѣсто въ Орлеанѣ въ 1626 году, когда возбуждено было преслѣдованіе противъ тезы вновь избраннаго docteur-régent, въ которой проводилась идея суприматіи духовной власти надъ свѣтской. (L'avocat général Talon) conclut: à la suppression de la thèse; à ce que défense soit faite à l'Université d'Orléans et à tous les autres écoles et collèges de souffrir qu'il soit disputé aucune thèse contraire à l'autorité royale, a peine de punition corporelle, et à ce qu'il soit ordonné que l'arrêt à intervenir soit lu et publié à l'audience du présidial et à l'ouverture des écoles tous les ans; transcrit aux registres de l'Université et de la commune d'Orléans et, en outre, dans toutes les Universités du ressort du parlement de Paris, afin qu'il n'en soit prètendu cause d'ignorance. Парламентъ всецѣло согласился съ предложеніемъ прокурора. См. Jean-Eugène Bimbenet, Histoire de l'université de lois d'Orléans, Paris-Orléans, 1853, pag. 339—341. — Въ шестидесятыхъ годахъ XVII вѣка Парижскій парламентъ вновь принимаетъ мѣры противъ распространенія въ университетахъ доктрины о суприматіи папской власти, см. Henry Loubers, Jean Domat philosophe et magistrat, Montpellier, 1873, pag. 103—104.

внутренняго роста юридическихъ факультетовъ нельзя было такимъ образомъ ожидать цвѣтовъ и плодовъ по государственному, да и вообще по французскому праву. Необходима была внѣшняя мѣра, которая ввела бы преподаванiе французскаго права на юридическихъ факультетахъ и обезпечила бы его независимость отъ канонистической и романистической традицiи и рутины. Такая мѣра послѣдовала въ королевскомъ эдиктѣ 1679 года, которымъ учреждались особыя каѳедры французскаго права.

Статья 14-ая апрѣльскаго эдикта 1679 года гласила: „дабы не упустить ничего изъ того, что можетъ служить совершенному образованiю лицъ, поступающихъ на судебныя должности, мы желаемъ, чтобы французское право, содержащееся въ ордонансахъ и кутюмахъ было публично преподаваемо; съ этою цѣлью мы назначимъ профессоровъ французскаго права, которые будутъ разъяснять принципы французской юриспруденцiи и сдѣлаютъ ее предметомъ публичныхъ чтенiй“ [1]). Въ дополненiе къ эдикту издана была въ 1682 году особая декларацiя [2]), въ которой главнымъ образомъ опредѣлялось положенiе новаго профессора французскаго права въ факультетѣ. Онъ избирался изъ числа лицъ, пробывшихъ съ отличiемъ не менѣе десяти лѣтъ въ адвокатурѣ или въ теченiе такого же времени занимавшихъ какую либо судейскую должность. Кандидатовъ на вакантную каѳедру въ числѣ трехъ представляли канцлеру высшiе чины мѣстной магистратуры по соглашенiю съ прокуроромъ;

1) Edit touchant l'étude du droit civil et canonique et du droit français, avril 1679, art. 14: Afin de ne rien omettre de ce qui peut servir à la parfaite instruction de ceux qui entreront dans les charges de judicature, nous voulons que le droit Français, contenu dans nos ordonnances et dans les coutumes, soit publiquement enseigné; et à cet effet nous nommerons des professeurs de Droit Français qui expliqueront les principes de la jurisprudence française et qui en feront des leçons publiques .... — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIX, p. 199.

2) Déclaration sur l'édit d'avril 1679, portant règlement pour le rétablissement des études du droit civil et canonique, 6 août 1682, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIX, p. 401—406. — Къ каѳедрѣ и профессорамъ французскаго права относятся art. 11—15. См. также постановленiе Государственнаго Совѣта 1680 г. о назначенiи Delaunay на каѳедру французскаго права въ Парижскомъ университетѣ, — приведено у l'abbé Péries, op. cit., p. 314—315.

назначеніе одного изъ представленныхъ исходило отъ короля. Королевскій профессоръ французскаго права занималъ особое положеніе въ факультетѣ: онъ сидѣлъ между старѣйшимъ и вторымъ профессоромъ, но самъ не могъ быть деканомъ и не участвовалъ въ избраніи другихъ профессоровъ въ факультетскія должности; онъ пользовался общими всѣмъ университетскимъ профессорамъ прерогативами и почестями, могъ быть даже въ очередь ректоромъ [1]), и въ собраніяхъ университета участвовалъ съ рѣшающимъ голосомъ.

Послѣ двадцати лѣтъ службы [2]) профессорамъ французскаго права предстояло полученіе королевскаго патента (lettres patentes), который давалъ имъ право участія въ президіальномъ судѣ (siège présidial) съ предоставленіемъ имъ мѣста вслѣдъ за старшиной (doyen des conseillers) и съ рѣшающимъ голосомъ по всѣмъ дѣламъ. [3]) Всѣ указанныя постановленія о положеніи профессоровъ французскаго права обезпечивали независимость ихъ отъ факультетовъ и вмѣстѣ съ тѣмъ самостоятельность новой каѳедры, преподаваніе по которой могло итти новымъ путемъ помимо рутинныхъ традицій докторовъ utriusque iuris. Изученіе французскаго права сдѣлано было обязательнымъ для студентовъ: декларація 1682 года постановляла, что никто не будетъ допущенъ къ принесенію адвокатской присяги, если онъ въ

1) Boutaric, будучи профессоромъ французскаго права въ Тулузѣ, былъ ректоромъ Тулузскаго университета. См. M. Benech, De l'enseignement du droit français dans la Faculté de Droit civil et canoniqne de l'ancienne Université de Toulouse, Paris, 1847, pag. 42—43.

2) Для сравненія не можемъ не указать, что въ XVII в. считали справедливымъ вознагражденіе профессоровъ пенсіею за двадцатипятилѣтнюю службу. См. Le Bret, De la souveraineté du Roy, Paris, 1632, livre IV, chap. XII, pag. 669: Il serait à desirer que l'on pourvueut à la recompense des Professeurs, qui après avoir regenté vingt-cing ans, méritent qu'on les soulage, et qu'on leur donne de quoy s'entretenir le reste de leurs jours.

3) См. A. Germain, Étude historique sur l'école de droit, de Montpellier, Montpellier, 1877, pag. 56—57; Emile Chènon, Les anciennes facultés de droit de Rennes (1735—1792), Rennes, 1890, pag. 20—21; M. Benech, De l'enseignement du droit français dans la Faculté de Droit civil et canonique de l'ancienne Université de Toulouse, Toulouse-Paris, 1847, chap. III, pag. 37 sq.

Ист.-филол. факульт. Библиотека

теченіе одного изъ трехъ лѣтъ пребыванія на юридическомъ факультетѣ не прослушаетъ курса французскаго права [1]).

Учрежденіе каѳедры французскаго права удовлетворяло настоятельной потребности, вызывавшейся ростомъ національнаго права. Накопившаяся масса ордонансовъ нуждалась въ упорядоченіи и систематизаціи [2]); оффиціально прередактированные кутюмы и обширные, хотя все же фрагментарные законодательные акты по гражданскому праву и по процессу требовали изученія; наконецъ, догматическій матеріалъ парламентской юриспруденціи и обширная литература, созданная адвокатами и судьями главнымъ образомъ по вопросамъ обычнаго права, представляли собою обильный запасъ доктрины, которая вполнѣ заслуживала правъ академическаго гражданства [3]). Предоставляя выходъ есте-

1) Déclaration 6 août 1682, art. 13: Ordonnons que tous ceux qui voudront être reçus au serment d'avocat, seront tenus de prendre la leçon du droit français pendant l'une de trois années d'ètudes ordonnées par notre édit du mois d'avril 1679, laquelle tiendra lieu d'une des leçons qui sont d'obligation; et à cet effet seront tenus les étudians ... d'obtenir à la fin de ladite année une attestation particulière dudit professeur en droit français, laquelle sera jointe aux lettres de licence, à peine de nullité, et pour laquelle attestation le professeur du droit françois recevra six livres de chacun desdits étudians, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIX, p. 404. — Декларація 1700 года распространяла аналогичное требованіе и на лицъ, принимаемыхъ на судейскія должности. Déclaration, 19 janvier 1700, portant règlement pour les études de droit: ... Voulons pareillement que tous les officiers qui seront reçus en nos cours et sièges soient interrogés sur nos ordonnances, sur les coutumes et sur les autres parties de la jurisprudence française ... Recueil gén. des anc. lois franç., t. XX, p. 350. — Экзаменъ по французскому праву en forme de thèse вошелъ затѣмъ въ составъ факультетскихъ испытаній на степень licencié en droit. См. Dictionnaire universel des sciences morale, économique, politique et diplomatique ou Bibliothèque de l'homme d'état et du citoyen, réd. par M. Robinet, tome VII, Londres, 1779, pag. 34.

2) (Les ordonnances), жаловался въ семидесятыхъ годахъ XVII вѣка аббатъ Флери, ne sont point recueillies en forme authentique. Code d'Henri III, composé par le Président Brisson, avec plusieurs additions de son invention, sous le nom d'Henri III en 1585, mais non confirmé par lettres du Roi, ni verifié au Parlement. См. l'abbé Fleury, Droit public de France, ouvrage posthume, publié par J. B. Daragon, Paris, 1769, part I, pag. 22.

3) См. M. Loiseleur, L'université d'Orléans pendant la période de décadence, Orléans, 1886, pag. 11: Quand le vaste édifice des ordonnan-

63315 н. 2бг.

ственному научному росту національнаго права, правительство Людовика XIV преслѣдовало однако въ своихъ мѣропріятіяхъ 1679 и 1682 гг. и политическую цѣль. Дѣло въ томъ, что кутюмы, составлявшіе основу національнаго права, и парламентская юриспруденція, придававшая ему научную обработку, отличались партикуляризмомъ, а партикуляризмъ рѣзко противорѣчилъ тому стремленію къ безусловному государственному единству, которое нашло себѣ выраженіе въ извѣстномъ лозунгѣ: un roi, une loi, une foi. На учрежденныя въ 1679 г. каѳедры французскаго права и возлагались правительствомъ надежды, что онѣ устранятъ нежелательное разнообразіе въ правовомъ матеріалѣ и въ доктринѣ и выработаютъ единство [1]). Кромѣ кутюмовъ на новыя каѳедры возлагалось также, какъ это сказано expressim въ апрѣльскомъ эдиктѣ 1679 года, еще и изученіе королевскихъ ордонансовъ, и въ этомъ таилась другая политическая цѣль, которую преслѣдовало правительство. Указная дѣятельность королей созидала государство и абсолютную монархическую власть: цѣлымъ рядомъ ордонансовъ уничтожалась политическая власть феодаловъ, устранялась суприматія духовной власти, обуздывались чрезмѣрныя притязанія парламентовъ, вводились въ предѣлы средневѣковыя переживанія сеньеріальной власти, общинныхъ и провинціальныхъ вольностей. Истолкованіе этого рода указной дѣятельности и возлагалось на профессоровъ французскаго права. Короли желали видѣть въ нихъ вѣрныхъ сторонниковъ своей политики и потому не довѣрили выбора ихъ клерикально настроеннымъ факультетамъ, но взяли на себя

---

ces royales se fut élevé à côté des coutumes désormais rédigées; quand les arrêts des Parlements eurent fondé la jurisprudence; quand les écrivains spéciaux en eurent tiré un corps de doctrine; quand Louis XIII eut promulgué le code Michau que Pothier appellait encore la belle ordonnance; quand Colbert en 1670, eut publiée celle qui concerne la procédure; quand enfin il y eut en Françe un droit national, le pouvoir dut songer à le faire enseigner dans les écoles.

1) См. M. Benech, op. cit., pag. 25: L'enseignement officiel du Droit Français devait contribuer activement à l'uniformiser, à l'affranchir de ces variations ou de ces inégalités de doctrine qui correspondaient à la diversité des moeurs et des habitudes et à la division géographique de la France.

замѣщеніе новыхъ каѳедръ [1]). Профессора французскаго права заняли въ факультетахъ, какъ показано нами выше, особое положеніе своего рода коронныхъ членовъ.

Новыя каѳедры французскаго права открывались въ отдѣльныхъ университетахъ въ теченіе 1680 и 1681 гг. [2]).

1) См. M. Benech, op. cit., pag. 39—41: La mission du professeur de Droit Français engageait une question de confiance personnelle de la part du Prince. La mission des professeurs de Droit Civil se mouvait toute entière dans les paisibles régions de la science; elle ne touchait par aucun côté a la politique, par aucun côté aux questions vitales qui agitaient les esprits à cette époque. Il en était autrement du dépositaire officiel du nouvel enseignement, constituant, à plus d'un titre, plutôt un enseignement d'état, qu'un enseignement juridique. Le professeur avait en effet à mésurer l'étendue de pouvoirs mal définis, ombrageux, jaloux de leurs prérogatives; à tracer les limites des attributions respectives des parlements, des diverses jurisdictions établies, des primats, des papes et des rois. Par l'étude des droits seigneuriaux et des matières féodales, il se trouvait engagé dans l'examen des questions que la chute récente de la féodalité politique rendait plus d'une fois délicates... Enfin, l'enseignement du Droit canonique Français et du Droit Public Français, plus specialement de la déclaration du clergé dé France, mois de mars 1682, qui venait de consacrer l'indépendance pleine et absolue des rois dans l'ordre temporel, le transportait nécessairement dans la partie la plus vive des discussions théologiques, sur la nature des pouvoirs temporels et spirituels, sur leurs vrais rapports, et par cela même sur le mérite des quatre articles que Bossuet venait de faire adopter ..... Pour expliquer convenablement tout cela, pour explorer avec fruit ce terrain encore mal consolidé, il fallait non seulement un jurisconsulte savant, passé par le milieu de la pratique des affaires, n'ignorant rien de ce qui se reliait au mouvement social et religieux de son siècle, mais encore un sujet devoué à la politique de Louis XIV. Ces qualités le concours ne pouvait pas garantir; voilà pourquoi le Prince qui ne voulait pas courir la chance que l'enseignement qu'il venait de fonder tournât contre lui, se réserva la nomination directe des proffesseurs. — Авторъ отмѣчаетъ, что это было особенно важно въ Тулузѣ, гдѣ, благодаря кангрегаціямъ, сильно дѣйствовали ультрамонтанскія вліянія.

2) См L'abbé Péries, La faculté de droit dans l'ancienne université de Paris (1160—1793), Paris, 1890, pag. 313—314; M. J. Loiseleur, L'Université d'Orléans pendant la période de décadence, Orléans, 1886, pag. 11; Rodière, Recherches sur l'enseignement du droit à Toulouse, Recueil de l'Académie de législation de Toulouse, t. XV, 1866, pag. 213; L. de Lens, Université d'Angers du XV-e siècle à la révolution française, tome I, Angers, 1880, pag. 271; Jules Cauvet, Le collège des droits de l'ancienne Université de Caen, essai historique, Caen, 1858, pag. 116; l'abbé Nadal, Histoire de l'université de Valence, Valence, 1861, pag. 206 и др. См. J. Brissaud, Cours d'histoire générale du droit français public et privé, tome I, Paris, 1904, pag. 399.

Въ нѣкоторыхъ университетахъ происходили задержки въ преподаваніи французскаго права; такъ было въ Нантѣ. Чтенія по французскому праву открылись тамъ въ 1680 г., но профессоръ не получалъ никакого жалованья; тѣмъ не менѣе онъ продолжалъ свою дѣятельность и прекратилъ ее только въ 1698 году, когда окончательно убѣдился, что помощи ниоткуда не будетъ. Прерванный такимъ образомъ курсъ французскаго права возобновился въ Нантѣ только въ 1722 году, когда каѳедру занялъ профессоръ Bizeul, которому разрѣшено было взимать гонораръ со студентовъ въ размѣрѣ по 6 фунтовъ съ каждаго, что составляло въ общемъ приблизительно 300 фунтовъ въ годъ. Въ видѣ поощренія провинціальные штаты Бретани назначили ему окладъ въ 1000 фунтовъ, къ которымъ прибавлялись еще 225 фунтовъ дохода отъ должности адъюнкта (agrégé), но все это вмѣстѣ было меньше содержанія профессоровъ римскаго права, на что и жаловался Bizeul интенданту [1]). Въ Авиньонѣ каѳедра французскаго права была открыта въ 1700 году [2]) и въ Douai — въ 1750 году [3]).

Предметомъ чтеній по каѳедрѣ французскаго права должны были быть, какъ гласила ст. 14 апрѣльскаго эдикта 1679 года, принципы французской юриспруденціи, установленные въ кутюмахъ и ордонансахъ [4]). Декларація 1682 года возлагала на профессора французскаго права обязанность излагать и разъяснять на французскомъ языкѣ право, содержащееся въ королевскихъ ордонансахъ и кутюмахъ [5]). Ни-

---

1) См. Léon Maitre, L'université de Nantes; les facultés de droit civil et canon, Revue de Bretagne et de Vendée, V-e série, tome I (XLI de la collection), Nantes, 1877, pag. 16.

2) Léon Bardinet, Universitatis Avenionensis historica adumbratio, Lemovicis, 1880, pag. 24.

3) Léon Legrand, L'université de Douai, (1530—1790), Douai, 1887, pag. 57.

4) Ж. Бриссо почему то, искажая указъ, ограничиваетъ предметъ преподаванія одними кутюмами. См. J. Brissaud, Cours, t. I, pag. 399: ... l'enseignement des principes de la jurisprudence française, c'est à dire du droit coutumier.

5) Déclaration 6 août 1682, art. 12: Le professeur du droit françois sera tenu de faire l'ouverture des leçons en même temps que les autres professeurs, et d'entrer les mêmes jours, et pendant une heure et demie de l'après-dîné, au moins, il dictera et expliquera en langue française

какого дальнѣйшаго болѣе точнаго опредѣленія программы преподаванія не послѣдовало, и профессора пользовались свободой выбора непосредственнаго предмета своихъ чтеній, которыя вслѣдствіе этого были различны въ разныхъ университетахъ [1]). Для насъ существенно важно было бы знать, какъ велико было разнообразіе этихъ курсовъ и простиралось ли оно столь далеко, что обнимало и курсы положительнаго государственнаго права. Для безусловно точнаго отвѣта на этотъ вопросъ необходимо было бы прослѣдить исторію преподаванія по каѳедрѣ французскаго права во всѣхъ двадцати двухъ университетахъ стараго порядка. Къ сожалѣнію, подобная исторія совершенно не разработана. Имѣется лишь одна единственная монографія, посвященная исторіи преподаванія французскаго права въ Тулузѣ [2]). Авторъ ея M. Benech придаетъ понятію французскаго права самое широкое толкованіе и сообразно этому относитъ къ новоучрежденной каѳедрѣ самыя разнообразныя чтенія. Среди нихъ авторъ помѣщаетъ и положительное государственное право, предполагая, что курсы его должны были найти себѣ мѣсто въ ежегодно мѣнявшихся программахъ преподаванія по неисчерпаемой области французскаго права [3]).

---

le droit contenu dans nos ordonnances et de nos prédecesseurs et dans les coutumes, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIX, p. 403—304.

1) Émile Chénon, Les anciennes facultés des droits de Rennes (1735—1792), Rennes, 1890, pag. 21—22: Le professeur de droit français avait toute la liberté de choisir le sujet de ses cours, à la seule condition de le faire porter sur „le droit contenu dans les ordonnances et les coutumes“; aussi rencontre-t-on ici une certaine variété, qu'on ne trouve pas ailleurs, et qui, du reste, était plus ou moins grande suivant le zèle du professeur.

2) Это цитированное уже нами изслѣдованіе M. Benech'a, De l'enseignement du droit français dans la Faculté de Droit civil et canonique de l'ancienne université de Toulouse, Toulouse-Paris, 1847.

3) M. Benech, op. cit., pag. 26—28: Il (sc. le droit français) embrassait en effet, d'abord, la collection déjà immense des édits et ordonnances de nos rois, et les coutumes tant générales que locales, et la jurisprudence des arrêts, et tout ce que la doctrine juridique reçue en France ajoutait au Droit Romain ou en retranchait. A cela il faut joindre la matière des fiefs, des bénéfices, des dîmes et autres droits seigneuriaux qui enlaçaient le sol comme les mailles innombrables d'un vaste réseau, et cette portion du Droit canonique, qui, se composant des modifications apportées en France au Droit canonique pur, était appellée le Droit canonique Français,

Но въ горячей тираде автора о широкомъ объемѣ французскаго права мы находимъ, въ сущности говоря, его личныя предположенія о томъ, какимъ могло быть это преподаваніе, а не дѣйствительную постановку дѣла. По крайней мѣрѣ въ тѣхъ курсахъ, которые читались въ Тулузскомъ университетѣ, далеко нѣтъ того разнообразія, о которомъ говоритъ M. Benech, и во всякомъ случаѣ среди нихъ нѣтъ ни одного систематическаго чтенія по догмѣ государственнаго права [1]. Преобладало комментированіе обычаевъ и систематическихъ ордонансовъ по гражданскому праву и процессу. Такой же, повидимому, характеръ носило преподаваніе по каѳедрѣ французскаго права и въ другихъ университетахъ [2]). Не станемъ, само собою разумѣется, отрицать того, что нѣкоторые публично-правные элементы попадались и въ изложеніи кутюмовъ и въ комментаріяхъ на отдѣльные ордонансы [3]). Но

---

enfin le Droit Public Français, s'est-à-dire le Droit résultant des pragmatiques, des concordats, édits et déclarations de nos rois concernant la discipline extérieure de l'église, la police du royaume, les devoirs des magistrats, en un mot, tout ce qui avait pour objet de maintenir la religion et l'état. Tout cela rentrait évidemment dans le régime des ordonnances que le professeur de Droit français était tenu d'enseigner. Il ne saurait avoir raisonnablement la prétention de parcourir, même d'effleurer tous les sujets de sa compétence; aussi sera-t-il obligé de varier tous les ans ses sujets en les spécialisant. Une année, il enseignera l'ordonnance de 1667 sur la Procédure Civile, l'année suivante, l'ordonnance de 1670 sur la Procédure Criminelle. Puis, viendront à leur tour, les ordonnances sur les testaments, sur les donations, sur les substitutions; après les ordonnances, les matières féodales, les dîmes, le droit des gradués, le concordat, l'état de l'église Gallicane. Plus fréquemment, le professeur généralisera son cours, en expliquant les Institutes du Droit Français, c'est-à-dire ses principes fondamentaux, ses maximes propres et particulières par lesquelles il tranchait le plus ouvertement avec le Droit Romain ou le droit Canonique.

1) См. ibidem, pag. 28—29 и pag. 56 sq.; читались институціи, толковались отдѣльные ордонансы по гражданскому праву и процессу, излагались сеньеріальныя права. Рѣдкость составляли чтенія о положеніи Галликанской церкви, которыя въ глазахъ автора поднимали преподаваніе à toute la hauteur du Droit Public Français (ibidem, pag. 33).

2) См. Émile Chénon, Les anciennes facultés des droits de Rennes, Rennes, 1890, pag. 22; l'abbé Péries, op. cit., p. 317—318.

3) Такъ, профессоръ французскаго права Парижскаго университета Delaunay въ комментаріи къ Institutes Coutumières d'Antoine Loysel далъ важное для государственнаго права истолкованіе принципа: Si veut le Roi, si veut la Loi. — Nos Institutes, говорилъ почтенный профессоръ,

это все были крупицы публичноправной догматики, которыя встрѣчались тамъ не въ большемъ количествѣ и не въ лучшей обработкѣ, чѣмъ у другихъ комментаторовъ кутюмовъ и собирателей парламентской юриспруденціи. Представители каѳедры французскаго права не дали академической обработки и теоретической систематики положительнаго государственнаго права. Наиболѣе горячіе апологеты заслугъ профессоровъ французскаго права указываютъ намъ на значеніе ихъ преподаванія и ихъ изслѣдованій для гражданскаго права, но не находятъ ничего, чтобы можно было сказать о заслугахъ каѳедры и ея представителей въ дѣлѣ разработки права государственнаго [1]).

Войдя клиномъ въ традиціонную программу юридическихъ факультетовъ, преподаваніе французскаго права не обогатило университетской науки въ методологическомъ отношеніи. Оно не примкнуло къ систематической и исторической школѣ, сложившейся въ области чистой романистики со временъ Куяція и Донелла, но шло своимъ путемъ фрагментарнаго комментированія кутюмовъ и ордонансовъ, вырождавшагося даже въ механическіе реперторіи и юридическіе словари. При такой постановкѣ дѣла каѳедра французскаго права не только не содѣйствовала про-

---

nous donnent à entendre que la loi est la volonté du Roi et non pas que la volonté du Roi soit une loi. См. François de Launay, Commentaires sur les Institutes coutumières d'Antoine Loisel, Paris, 1688, livr. I, tit. 2.

1) См. M. Benech, op. cit., pag. 112: (L'enseignement du droit français) contribua puisamment à rendre plus rapide et plus général le mouvement intellectuel qui poussait la législation et la jurisprudence vers l'unité, non pas telle, que la rêvait Louis XIV, tyrannique, absolue, forçant tous les obstacles, même ceux de la conscience, mais telle que la veulent tous les hommes sages et modérés, c'est-à-dire, libre et rationnelle. Enfin, il prépara et réunit peu à peu, à petit bruit et à petites journées, les matériaux qui ont servi à la codification dont nous goûtons les avantages. Также Jules Cauvet, Le collège des droits de l'ancienne Université de Caen, essai hortorique, Caen, 1858, pag. 114—115: L'importance de la chaire nouvelle créée par Louis XIV fut, selon nous, très-grande au point de vue du perfectionnement de nos lois nationales. Son enseignement invita des esprits d'élite à méditer sur la fusion en un tout unique des principes du Droit coutumier et des règles du Droit romain. Il prépara evidemment la rédaction du Code Napoléon, en donnant naissance aux traités de Pothier, l'illustre professeur de Droit français de l'Université d'Orléans.

грессу юриспруденціи, но наоборотъ вела къ ея упадку даже въ такомъ перворазрядномъ центрѣ юридическихъ знаній, какимъ былъ Орлеанъ [1]). Орлеанскіе профессора относились поэтому отрицательно къ законоискусству ордонансовъ и кутюмовъ и старались по прежнему культивировать science profonde du double droit (civil et canonique) [2]). Въ этомъ стремленіи Орлеанскаго университета, бывшаго главнымъ разсадникомъ юридическихъ знаній въ странѣ, резюмировалась вся исторія преподаванія права во французскихъ университетахъ. Въ замкнутыхъ предѣлахъ „науки двойного права" не находило себѣ мѣста право государственное. Характерно, что въ 1789 году въ моментъ общаго стремленія къ обновленію, Орлеанскій университетъ высказался, правда, за необходимость предварительнаго изученія юристами философіи, но не расширилъ собственной насквозь цивилистической программы преподаванія и не сказалъ ни слова о необходимости введенія государственнаго права [3]). Между тѣмъ общество сознавало эту необходимость, и наказы третьяго сословія домогались расширенія преподаванія національнаго права насчетъ римскаго и

---

1) См. Jean Eugène Bimbenet, Histoire de l'université de lois d'Orléans, Paris-Orléans, 1853: L'Introduction du droit français par l'édit de 1679, l'assimilation qu'il faisait de la thèse passée sur les matières qui le composaient alors, et les matières du droit romain et du droit canonique, vint apporter une funeste dégradation aux anciennes études (pag. 337) . . . Les ordonnances de Louis XIV portaient leurs fruits: la science se disposait aux ouvrages analytiques, aux répertoires, aux manuels et aux dictionnaires; l'étude du droit français, substitué à l'étude du droit civil devait améner ce résultat (pag. 409).

2) Ibidem, pag. 338.

3) См. cahier Орлеанскаго университета (единственный сохранившійся изъ университетскихъ наказовъ) въ приложеніи къ сочиненію L'abbé E. Allain, La question de l'enseignement en 1789 d'après les cahiers, Paris, 1886, pag. 333 sq. Необходимо, впрочемъ, имѣть въ виду, что у юристовъ-теоретиковъ второй половины XVIII вѣка интересъ къ положительному государственному праву вытѣснялся стремленіемъ къ разработкѣ права естественнаго, Въ Dictionnaire universel des sciences morale, économique, politique, diplomatique ou Bibliothèque de l'homme d'etat et du citoyen начертанъ желательный планъ преподаванія на юридическихъ факультетахъ: въ него включены и le droit de la nature, и la jurisprudence législatoire, но положительное государственное право страны не упоминается, см. tome XXIX, Londres, 1783, pag. 632.

учрежденія особой каѳедры положительнаго государственнаго права [1]).

Особое положеніе среди университетовъ Франціи занималъ Страсбургскій университетъ. Сохранивъ преподаваніе на нѣмецкомъ языкѣ, онъ сохранилъ и старыя нѣмецкія программы. На философскомъ его факультетѣ читались лекціи по естестественному праву, а на юридическомъ сверхъ цивилистики и криминалистики еще исторія европейскаго государственнаго права и догма положительнаго государственнаго права Священной Римской имперіи [2]). Такимъ образомъ общая научная постановка преподаванія права въ Страсбургѣ была несомнѣнно шире и выше, чѣмъ въ остальной Франціи [3]), о чемъ Страсбургскій университетъ гордо заявилъ правительству Директоріи въ отвѣтъ на его циркулярный запросъ о состояніи юридическихъ факультетовъ; но для разработки положительнаго государственнаго права Франціи не находилось мѣста и въ Страсбургскомъ университетѣ. Каѳедра французскаго права не

1) Le nombre de chaires latines sera reduit à la moitié; les chaires supprimées seront remplacées par une seconde chaire de droit français et par une chaire de droit naturel. Il sera établie dans toutes les facultés de droit une chaire de droit public national. — См. L'abbé E. Allain, op. cit., pag. 70, а также pag. 63 nota 1-a.

2) См. Louis Liard, Les Universités de France en 1789, loc. cit., pag. 554; его же, L'enseignement supérieur en France, tome I, Paris, 1888, pag. 69; J. Lefort, L'enseignement du droit à l'ancienne Université de Strassbourg, Toulouse, s. a. (1890-ыхъ гг., въ частности послѣ 1894 г., какъ видно изъ текста), pag. 14 et 16; August Schricker, Zur Geschichte der Universität Strassburg, Strassburg, 1872, pag. 38, 39, 41.

3) Встрѣчается впрочемъ и иное мнѣніе объ этомъ. См. Louis Spach (archiviste du département du Bas-Rhin), Oeuvres choisies, tome III, Paris, 1867, La ville et l'université de Strassbourg en 1770, pag. 437: La Faculté de droit se ressentait, plus que ses soeurs, de l'influence française, et si ce fut à l'avantage des études faites dans le but d'une application immédiate, on ne saurait disconvenir, d'autre part, que ce n'ait été au détriment de la science elle-même. Parmi les professeurs qui enseignaient à cette époque le Droit germanique, le Droit romain et le Droit coutumier (?), nous trouvons des noms fort recommandables, mais aucun (celui de l'honnête Treitlinger excepté) qui doive nous arrêter ici. — Авторъ заблуждается насчетъ состоянія науки на юридическихъ факультетахъ коренной Франціи, и потому его мнѣніе явно ошибочно. Къ тому же авторъ совершенно упускаетъ изъ виду различіе въ программахъ преподаванія въ Страсбургскомъ и другихъ университетахъ Франціи.

была въ немъ учреждена; французское право излагалось тамъ наряду съ нѣмецкимъ въ лекціяхъ по римскому и каноническому праву въ качествѣ матерьяла для сравненія [1]).

Ограниченіе юридическихъ факультетовъ преподаваніемъ римскаго и каноническаго права приводило къ тому, что факультеты эти не давали достаточно полной подготовки для лицъ, посвящавшихъ себя затѣмъ государственной службѣ. И правительство, и общество стараго порядка сознавали этотъ недостатокъ, но, какъ мы уже видѣли выше, не находили дѣйствительныхъ средствъ для его устраненія. Приходилось поневолѣ мириться съ романистическою и цивилистическою исключительностью юридическихъ факультетовъ и дѣлать попытки созданія независимо отъ нихъ особыхъ разсадниковъ спеціальнаго государственно-административнаго образованія, въ которомъ нуждалось государство для своего служебнаго персонала. Но эти попытки не выходили изъ стадіи предположеній и были до того малочисленны, что о нихъ можно говорить только какъ объ единичныхъ исключеніяхъ изъ общаго бездѣйствія правительства и страны. Намъ извѣстны два предположенія въ указанномъ направленіи: одно изъ нихъ относится къ первой четверти XVI вѣка и исходитъ отъ правительства, другое принадлежитъ частному лицу и приходится на вторую половину XVIII столѣтія.

Король Францискъ I, сыгравшій столь видную роль въ исторіи французскаго ренессанса, что на долю его выпало почетное прозваніе père des lettres, стремился къ тому, чтобы обезпечить доставшееся ему объединенное и централизованное государство персоналомъ должностныхъ лицъ, достаточно образованныхъ и технически подготовленныхъ къ своему дѣлу. Съ этою цѣлью онъ задумалъ учредить особую школу, которая давала бы спеціальное образованіе для занятія высшихъ должностей въ гражданской службѣ, дипломатіи, арміи и администраціи. Объ этомъ былъ изданъ особый королевскій патентъ въ 1520 году; тѣмъ не менѣе столь торжественно объявленное намѣреніе короля

1) См. August Schricker, op. cit., pag. 41; J. Lefort, op. cit., pag. 15.

все же осталось безъ осуществленія [1]). Въ шестидесятыхъ годахъ XVIII столѣтія профессоръ Парижскаго университета J. B. Daragon въ своемъ трактатѣ о гражданскомъ воспитаніи высказалъ мысль о необходимости превращенія нѣкоторыхъ коллежей въ спеціальныя школы гражданскаго воспитанія, подъ которымъ онъ понималъ подготовку молодыхъ людей къ гражданской службѣ [2]). Новыя школы проектиро-

---

1) См. A. Silvy, Les universités en France sous l'ancien régime, Réforme sociale, 1889, juillet-décembre, pag. 445: François I avait voulu créer une école de préparation aux hautes fonctions civiles, diplomatie, armée, administration; d'après les lettres patentes enrégistrées en 1520, il devait y avoir 500 éléves dans cette école. La France, enfin centralisée, éprouvoit le besoin de recruter, pour ses services agrandis, un personnel auquel l'Université ne pouvait donner une préparation technique. Il y aurait eu là, peut-être, matière à conflit entre la royauté et le corps universitaire. Le projet de François I n'eut pas de suite; ce fut le concile de Trente qui créa les premières écoles spéciales, les grandes séminaires, et le problème des écoles civiles se trouva peu à peu résolu sans secousse. — Отмѣтимъ, кстати, что Францискъ I содѣйствовалъ нарожденію французской юридической литературы тѣмъ, что замѣнилъ въ судопроизводствѣ парламентовъ латынь французскимъ языкомъ. См. François Hotman, L'Antitribonian, chap. XIII, Opuscules françoises des Hotmans, 1617, pag. 76: Les arrests des Parlements estoient couchez en Latin: qui fut une servitude si barbare qu' à la fin le Roy François surnommé pere des lettres par expresse ordonnance de l'an mil cinq cens trente-neuf le defendit.

2) См. L'Abbé Fleury, Droit public de France, ouvrage posthume publié avec des Notes par J. B. Daragon, Professeur en l'Université de Paris, tome I, Paris, 1769, Discours préliminaire sur l'éducation civile, pag. LXVII—LXVIII; On se plaint depuis longtemps du nombre excessif des Collèges dans les Provinces. On pourroit donner à quelques-uns cette belle destination; il n'en couterait rien à l'Etat, et ces Maisons toutes fondées pour la jeunesse, seroient infiniment plus utiles à la jeunesse et à l'Etat. Les Ecclésiastiques n'y seroient employés qu'aux seules fonctions de Religion, comme à l'Ecole Militaire. On y ferait un Cours d'Education civile, comme on fait ailleurs un Cours de Théologie ou de Médecine. Personne ne serait admis aux Charges sans avoir rempli cette carrière, et fait preuve de capacité en ce genre. On pourroit s'en tenir à de simples élements, que les Professeurs développeroient, et sur lesquels les jeunes gens s'exerceroient de vive voix et par écrit. Ces élements ne seroient pas difficiles à rédiger. Peut être suffirait-il de remanier les excellents principes de Droit naturel par Bourlamaqui; nous avons le Droit public de l'Europe par M. l'Abbé Mably, avec le Traité des Negociations du même Auteur; l'ouvrage de M. Fleury, que je présente aujourd'hui, pourroit être de quelque secours pour le Droit public de France. On trouveroit

вались въ профессіональномъ духѣ, и преподаваніе въ нихъ должно было носить спеціальный характеръ по аналогіи съ курсами богословія и медицины. Школы должны были носить исключительно свѣтскій характеръ съ допущеніемъ въ нихъ духовныхъ лицъ только для религіозныхъ функцій. Программу преподаванія въ нихъ авторъ предполагалъ составить изъ естественнаго права, европейскаго публичнаго права, положительнаго государственнаго права Франціи, экономическихъ наукъ съ ученіемъ о торговлѣ и земледѣліи во главѣ, и исторіи. Мысль профессора Дарагона, никогда не перешедшая въ дѣло, напоминаетъ намъ академію I. I. Мозера [1]). Въ основѣ своей и проектированныя Дарагономъ школы, и Мозеровская академія предназначались одинаково для спеціальной подготовки молодыхъ людей къ гражданской службѣ и государственной дѣятельности. Но въ программахъ преподаванія существовало между ними различіе, обусловленное различіемъ программъ юридическихъ факультетовъ въ той и въ другой странѣ. Въ Германіи положительное государствовѣдѣніе было достаточно представлено на юридическихъ факультетахъ, и потому Мозеровская академія сосредоточилась на преподаваніи болѣе спеціальныхъ и прикладныхъ дисциплинъ, каковы, — такъ называемая государственная практика и канцелярская наука. Во Франціи царила на юридическихъ факультетахъ цивилистика, и потому проф. Дарагону пришлось занести въ программу проектированныхъ имъ школъ всѣ основныя публицистическія дисциплины, въ томъ числѣ и догму французскаго государственнаго права.

Игнорированіе университетами положительнаго государственнаго права было въ концѣ концовъ невыгодно для королевской власти. Послѣдняя нуждалась въ разработанной публичноправной догмѣ, которую она могла бы противопоставить публичноправной догмѣ парламентовъ, выступившихъ въ XVIII вѣкѣ съ рѣшительной оппозиціей противъ правитель-

---

bien des ressources pour le Commerce et l'Agriculture qui tiendroient le premier rang dans les Sciences économiques. On ne sépareroit point l'Histoire.

1) См. наше изслѣдованіе: Юридическій методъ въ государственной наукѣ. Очеркъ развитія его въ Германіи, Варшава, 1904, стрн. 258 и слѣд.

ства во имя исконныхъ принциповъ французской монархіи. Королевскіе профессора французскаго права не доставили правительству орудія для этой своеобразной историко-юридической борьбы съ парламентами. Правительству пришлось искать другихъ путей для обезпеченія своей политики арсеналомъ научно-юридическихъ доказательствъ, и въ царствованіе Людовика XV было приспособлено для разработки исторіи и положительнаго государственнаго права страны особое правительственное учрежденіе, стоявшее внѣ какъ индефферентнаго къ дѣлу академическаго міра, такъ и оппозиціонной магистратуры.

Съ исторіей этого учрежденія знакомятъ насъ отчеты стоявшаго во главѣ его „исторіографа Франціи“ J. N. Moreau[1]).

Учрежденіе, предназначенное для научной разработки исторіи и положительнаго государственнаго права, образовалось изъ другого учрежденія, основаннаго для служенія непосредственнымъ практическимъ задачамъ государственной дѣятельнести. Людовикъ XV, сознавая необходимость искоренить въ администраціи всѣ опасности произвола, какъ говоритъ оффиціальный исторіографъ, учредилъ въ Версалѣ особое хранилище (Dépôt), въ которомъ должны были быть собраны всѣ законы, регулировавшіе разнообразныя отрасли государственнаго управленія.[2]) Выражаясь проще, дѣло за-

---

1) Jacob Nicolas Moreau, Plan des travaux littéraires ordonnés par S. M. pour la recherche, la collection et l'emploi des Monumens de l'Histoire et du Droit public de la Monarchie françoise, Paris, 1782; его-же: Progrès des travaux littéraires ordonnés par S. M. et relatifs à la Législation, à l'Histoire et au Droit public de la Monarchie françoise, Paris, 1787; его-же: Suppléments aux deux mémoires destinés à faire connaître les Travaux littéraires ordonnés par S. M. et relatifs à la Législation, à l'Histoire et au Droit public, ou Lettre de M. Moreau, Historiographe de France, à M. G. P. C. D. E., à l'occasion des dépenses assignées à ces Travaux, s. l., 1788. — Краткій очеркъ внѣшней исторіи учрежденія данъ во вводной части послѣдняго предъ революціей организаціоннаго указа, касавшагося этого учрежденія. См. Arrêt du conseil, 10 octobre 1788, qui attache à la chancellerie de France une bibliothèque de législation, administration, histoire et droit public, règle la destination, pourvoit à l'entretien et aux accroissements de ladite bibliothèque, et en assure la communication à tous les ministres de S. M., — Recueil gén. des anc. lois franç., t. VI du règne de Louis XVI, pag. 616—617.

2) J. N. Moreau, Plan etc. . . ., pag. 25—26. См. Arrêt du conseil, 31 octobre 1759, portant qu'une bibliothèque, composée de toutes les lois et règlements qui peuvent intéresser l'administration publique, sera at-

ключалось въ слѣдующемъ. Въ обширной области т. н. государственнаго управленія накопилась за столѣтія такая масса ордонансовъ, эдиктовъ, патентовъ, постановленій королевскаго совѣта и всякаго рода иныхъ указовъ, что воцарилась полная неизвѣстность того, что считать дѣйствующимъ правомъ. При такомъ положеніи легко было покрывать разныя злоупотребленія, приводя указъ на указъ. Первымъ шагомъ въ борьбѣ съ этой неурядицей должно было быть приведеніе въ извѣстность всѣхъ этихъ указовъ путемъ собранія ихъ въ одномъ мѣстѣ. Этотъ шагъ и сдѣланъ былъ Людовикомъ XV. Управленіе Версальскимъ хранилищемъ законовъ ввѣрено было исторіографу J. N. Moreau. Самое учрежденіе состояло въ вѣдомствѣ министерства финансовъ, и только потомъ переведено было въ спеціальное вѣдѣніе министра законовъ (sous la direction du Ministre des Loix). Но одно механическое собираніе законовъ оказывалось недостаточнымъ: необходимо было разобраться въ нихъ, отдѣлить дѣйствующіе отъ отмѣненныхъ, выяснить смыслъ, мотивы и значеніе давно забытыхъ постановленій. Этого рода работа неизбѣжно вела къ историческимъ изысканіямъ, безъ которыхъ невозможно практическое пользованіе обильнымъ и неупорядоченнымъ матерьяломъ разновременнаго законодательства. Такая нераздѣльность храненія законовъ съ историческими изслѣдованіями обратила на себя вниманіе министерства, которое и представило проектъ о расширеніи задачъ и дѣятельности Версальскаго хранилища. Въ проектѣ содержались два предложенія: 1) присоединить къ хранилищу, предназначавшемуся первоначально только для собиранія законодательныхъ памятниковъ, еще особый кабинетъ (Cabinet), въ которомъ собирались бы равнымъ образомъ всѣ историческіе матерьялы; 2) сдѣлать изъ этого двойного хранилища средоточіе всѣхъ научныхъ изслѣдованій, относящихся къ государственному праву, и такимъ образомъ поставить для всѣхъ этихъ изслѣдованій, долгое время находившихся въ пренебреженіи и часто прерывавшихся, общую цѣль, и дать имъ однообразное направленіе, которое

---

tachée au contrôle général des finances, et qui la confie à un avocat qui portera le nom d'avocat des finances de S. M., — Recueil gén. des anc. lois franç., tome XXII, pag. 296; срвн. ibidem. pag. 398.

обезпечивало бы ихъ прочность и успѣхъ.[1]) Министерскій проектъ удостоился высочайшаго одобренія, и въ 1762 г. послѣдовалъ королевскій приказъ, который призывалъ и поощрялъ къ возобновленію историческихъ работъ, предпринятыхъ нѣкогда министерствомъ Кольбера и почти заброшенныхъ со времени смерти канцлера d'Aguesseau; въ этомъ же приказѣ повелѣвалось присоединить къ основанному въ 1759 г. хранилищу законодательства (Dépôt de législation) результаты всѣхъ новыхъ археографическихъ изысканій.[2]) По постановленію королевскаго совѣта, въ 1763 году были раздѣлены хранилище законодательства и хранилище хартій (Dépôt des Chartes), въ которомъ находились болѣе общіе историческіе документы: первое было переведено въ королевскую библіотеку, гдѣ для него отвели особое помѣщеніе; второе осталось въ прежнемъ мѣстѣ въ завѣдываніи исторіографа Moreau.[3]) Уже въ царствованіе Людовика XVI въ хранилищѣ хартій заведены были съ 1779 года правильныя ученыя засѣданія подъ предсѣдательствомъ министра, въ которыхъ обсуждались всѣ вопросы, возникавшіе при чтеніи разбираемыхъ или вновь отысканныхъ историческихъ документовъ; всѣ замѣчанія, сдѣланныя спеціалистами, записывались, прилагались къ документамъ и поступали на храненіе вмѣстѣ съ ними.[4]) По постановленію королевскаго совѣта отъ 3 марта 1781 г. оба хранилища были вновь объединены въ одномъ учрежденіи, или кабинетѣ (un seul Cabinet), который получилъ названіе: Bibliothèque et Dépôt de Législation, Histoire et Droit public, и присоединялся къ вѣдомству государственнаго канцлера. Въ этомъ новомъ учрежденіи должны были по прежнему происходить очередныя ученыя засѣданія для разработки вопросовъ исторіи и государственнаго права.[5])

1) J. N. Moreau, Plan etc., pag. 27.

2) Ibidem, pag. 28.

3) Ibidem, pag. 36. Относительно перваго изъ указанныхъ учрежденій, которое Moreau называетъ dépôt de législation, и которое оффиціально носило названіе Bibliothèque des finances, состоялось затѣмъ 18 января 1764 года особое постановленіе королевскаго совѣта, опредѣлившее и отдѣльное управленіе этой библіотеки, — Recueil gén. des anc. lois franç., tome XXII, pag. 397—399.

4) Ibidem, pag. 57.

5) Ibidem, pag. XIV—XVII. Имено по поводу этого новаго воз-

Какъ видно изъ приведеннаго историческаго очерка предъ учрежденіемъ ставились широкія задачи по разработкѣ исторіи и положительнаго государственнаго права. Руководитель его Moreau широко вѣщалъ о значеніи объединенной и организованной ученой дѣятельности историковъ и государствовѣдовъ [1]) и обѣщалъ создать общественно-историческій музей по образцу естественно-историческаго музея, созидавшагося въ его время великимъ Бюффономъ [2]).

соединеннаго учрежденія говоритъ L'Abbé Péries (la faculté de droit dans l'ancienne université de Paris, 1890, pag. 345, nota 12-a): La royauté sentait pourtant de son côté le besoin des études de droit public, car elle s'occupait de réunir les élements nécessaires à leur établissement. Cf. (Arch. A. D. VIII, 1) Arrêt du Conseil d'Etat du roi, concernant une bibliothèque de Législation, Administration, Histoire etc., et ordonannt, en même temps la création d'un Comité d'histoire et de droit public, destiné „à maintenir et conserver les principes essentiels de la Monarchie“ (art. 12).

1) J. N. Moreau, Plan etc. . . . ., pag. 11—13: Parmi tous les peuples je n'ai connu que les Romains qui aient eu l'air de travailler pour l'éternité: chez nous les entreprises se succèdent et se détruisent: rien ne se fait, rien ne se défait en entier: tout a le sort du Louvre que l'on bâtit, que l'on abandonne, et qui peut-être ne sera jamais èlevé à sa perfection. — Une preuve cependant que dans les entreprises littéraires, comme dans toutes les autres, l'unité seule ainsi que l'ensemble peuvent garantir le succès, c'est que cette congrégation de Saint-Maur, qui au moins s'est proposé un but qu'elle n'a jamais perdu de vue; cette Congrégation de Saint-Maur, dont les Membres livrés à l'étude par état, sont tous conduits par un régime constant, a rendu plus de services à notre Histoire par la découverte des monumens, que ne l'ont fait tant de savans isolés qui n'ont consulté que leur goût, ou n'ont travaillé que pour se faire un nom: profiter des secours qu'elle nous a donnés dans tous les temps: employer les laborieux Littérateurs qu'elle renferme encore: leur joindre dans tous les états une foule de collegues animés du zèle du bien public; leur indiquer à tous une marche commune, procurer à leurs travaux tous les instrumens dont ils ont besoin; donner à cette multitude d'ouvriers libres un centre d'activité, une correspondance facile, des encouragemens d'honneur, des motifs d'émulation; établir un magasin ou ils puissent tous déposer le produit de leurs recherches; les y retrouver et s'en faire même rendre compte; voilà peut-être l'unique méthode que l'on doive suivre aujourd'hui pour profiter des découvertes déjà faites, pour s'en procurer de nouvelles, et pour assurer à la France l'inestimable avantage de pouvoir arranger tous les materiaux de son histoire, et de connoître à fond son Droit public. Le dirais-je? ce plan est précisément celui que nous suivons depuis près de vingt ans.

2) Ibidem, pag. 49: Nous aurons . . . un Cabinet, dans lequel on doit se proposer de faire un jour pour l'Histoire et le Droit publique de la

Но на самомъ дѣмѣ грандіозные замыслы не осуществлялись, и поставленныя задачи на практикѣ крайне суживались. За двадцать лѣтъ, считая съ указа 1762 г., учрежденіе для разработки исторіи и государственнаго права не двинулось ни на шагъ дальше собиранія сырого матерьяла. Оно издавало каталоги напечатанныхъ документовъ и хартій, еще не опубликованныхъ, вступало въ сношенія съ конгрегаціями, извѣстными по археографическимъ изысканіямъ, организовало археографическія экспедиціи своихъ сотрудниковъ въ провинцію по монастырямъ и частнымъ архивамъ, издавало парламентскіе регистры и другіе документы [1]), но о разработкѣ этихъ памятниковъ, о систематическихъ изслѣдованіяхъ по исторіи и тѣмъ болѣе по государственному праву не говорится въ отчетахъ ни слова, да такихъ изслѣдованій и не было, если не считать работъ самого „исторіографа“, о которыхъ у насъ будетъ рѣчь въ своемъ мѣстѣ ниже [2]).

France, tout ce qu'a fait et fait encore pour l'Histoire Naturelle cet homme de génie qui emploie avec tant d'avantages les monumens de la Nature rassemblés au Jardin du Roi.

1) Ibidem, pag. 29—30, 58, 31—32, 40, 45. См. также его Progrès etc., pag. 9 sq. — Не лишено интереса отмѣтить, что археографическія изысканія оффиціальнаго учрежденія вызывали опасенія у духовенства и частныхъ лицъ насчетъ того, не предпринимаются ли они правительствомъ съ фискальной цѣлью, — для возстановленія какихъ либо забытыхъ правъ королевской казны. Moreau спеціально старается разсѣять подобныя опасенія, см. Plan etc. . . ., pag. 39 et 65—66. — О собранныхъ Moreau законодательныхъ актахъ, частью даже имъ напечатанныхъ, см. Léon Aucoc, Mémoire sur les collections de la législation antérieure à 1789 et leurs lacunes pour les actes des XVI, XVII et XVIII siècle, въ Mémoires de l'Académie des sciences morales et politiques, t. XVI, 1888, pag. 548.

2) Мысль объ организаціи историко-догматическихъ изслѣдованій по государственному праву не оставляла правительства до самаго конца стараго порядка. Такъ, послѣднее по времени постановленіе королевскаго совѣта объ организаціи „Библіотеки законодательства, администраціи, исторіи и государственнаго права“ отъ 10 октября 1788 года предписываетъ устройство особаго комитета изъ десяти человѣкъ юристовъ или литераторовъ, подъ названіемъ Comité d'histoire et de droit public, ... pour conférer avec eux sur tous les travaux utiles destinés à aider la législation, à épurer l'histoire, à maintenir et conserver les principes essentiels de la monarchie (art. 12), — Recueil gén. des anc. lois franç., tome VI du règne de Louis XVI, pag. 621.

Отсутствіе каѳедры положительнаго государственнаго права въ университетахъ не было восполнено при старомъ порядкѣ учрежденіемъ такой каѳедры въ другихъ высшихъ ученыхъ учрежденіяхъ страны. Въ Collège de France юриспруденція представлена была всего лишь двумя каѳедрами каноническаго права. Только въ 1773 году признано было необходимымъ замѣнить одну изъ нихъ каѳедрой естественнаго и международнаго права по образцу иностранныхъ университетовъ, и въ слѣдующемъ году такая каѳедра была дѣйствительно учреждена [1]. Въ основанныхъ въ XVII вѣкѣ трехъ академіяхъ (Académie française, ac. des Inscriptions, ac. des sciences) совсѣмъ не было отведено мѣста юриспруденціи. Этотъ пробѣлъ пыталась восполнить съ конца XVII вѣка частная иниціатива [2]. Подъ ея вліяніемъ послѣдовательно образовывались слѣдующія учрежденія: Люксембургская академія 1692 г., политическая академія Лувра (Académie politique du Louvre) и клубъ, или академія Антресоля (Club ou académie de l'Entresol) [3]. О политической академіи Лувра у насъ нѣтъ, строго говоря, почти никакихъ данныхъ; не опредѣлены даже точно дата ея возникновенія и продолжительность существованія; извѣстно лишь, что она дѣйствовала короткое время въ періодъ министерства маркиза de Torcy (1689—1716) и не оставила, повидимому, послѣ себя никакихъ трудовъ и слѣдовъ [4]. Люксембургская ака-

---

1) Arrêt du conseil, 20 juin 1773, concernant plusieurs chaires du collège royal, préambule: . . . qu'enfin l'une des deux chaires de droit canon ne pourrôit être plus utilement changée qu'en une chaire de droit de la nature et des gens, formée sur le modèle de celles qui existent en plusieurs universités étrangères... Recueil gén. des anc. lois franç., tome XXII, pag. 559—560. Lettres patentes, an 1774, portant création d'une chaire du droit de la nature et des gens, et d'une chaire de littérature française, — Recueil gén. des anc. lois franç., tome I du règne de Louis XVI, pag. 127.

2) Отмѣтимъ для аналогіи, что и наличныя въ XVII вѣкѣ королевскія академіи стоятъ въ генетической связи съ предшествовавшими имъ частными ассоціаціями ученыхъ и литераторовъ. См. F. Strowsky, Pascal et son temps, II partie, 2-me éd., Paris, 1907, Appendice I, pag. 378.

3) Суммарныя свѣдѣнія о нихъ даетъ Paul Janet въ своей Histoire de la science politique dans ses rapports avec la morale, 3-me éd., Paris, 1887, tome II, pag. 307—309.

4) Единственный до сихъ поръ источникъ свѣдѣній о ней — мемуары маркиза d'Argenson говорятъ: On sait qu'il y eut une académie po-

демія, основанная въ 1692 г. аббатомъ de Choisy, просуществовала менѣе года и также не оставила научнаго наслѣдія; для насъ важно однако отмѣтить, что по замыслу основателя въ ея программу входило государственное право и законодательство [1]). Въ то время какъ Люксембургская и Луврская академіи были скорѣе замыслами, почти что не осуществившимися, академія Антресоля просуществовала цѣлыхъ восемь лѣтъ и проявила довольно энергичную дѣятельность [2]). Въ программу послѣдней входили и вопросы государственнаго права, разработка которыхъ была возложена на маркиза d'Argenson. Предложенная маркизу задача сначала не была поставлена ни въ какіе точные предѣлы, но затѣмъ была ограничена церковнымъ правомъ Франціи. Маркизъ сдѣлалъ по вопросамъ послѣдняго много докладовъ, собралъ большое количество матерьяла и обработалъ

litique au Louvre établie du temps de M. de Torcy; mais elle n'a pu durer, pour plusieurs inconvéniens qui s'y rencontrèrent dès sa naissance, dont le plus choquant fut encore l'indiscrétion; mais dont le réel était le peu de goût des académiciens qui n'avaient en vue que leur fortune... Mémoires du marquis d'Argenson, ministre sous Louis XV, publiées par René d'Argenson, Paris, 1825, pag. 261.

1) Свѣдѣнія о Люксембургской академіи сообщаетъ J. Dusaulchoy въ статьѣ, помѣщенной въ Journal des arts, № du 5 prairial, an XI: ... L'abbé de Choisi, si celèbre par la facilité de son esprit, fonda en 1692 une Académie de droit public, de morale et de législation. On devait s'y occuper de tout ce qui paraissait étranger aux trois autres Académies, dont l'une (l'Académie française) état déjà fondée depuis 47 ans, celle des Inscriptions, depuis 29, et celle des sciences, depuis 6 ans. Les principaux membres de la nouvelle Académie étaient les abbés Dangeau et de Choisi et M. M. Testu, Renaudot, de Cammartin, d'Herbelot, Perrault, Fontenelle et le président Cousin, tous noms aussi connus dans le monde que dans la littérature. C'était commencer sous les brillants auspices. Comme on y parlait beaucoup politique et probablement avec indiscrétion, les membres s'étaient réciproquement promis le secret sur ce qui s'y dirait, et cette précaution était sage; mais elle fut sans doute mal observée, car les séances qui se tenaient au Luxembourg, chez l'abbé de Choisi lui même furent supprimées au bout d'un an. On a trouvé dans les manuscrits de cet abbé le Journal des séances qui eurent lieu pendant cette année 1692. См. Henri Hayem, La renaissance des études juridiques en France sous le consulat, Paris, 1905, pag. 91.

2) См. Mémoires du marquis d'Argenson, pag. 247—269: Histoire des conférences de l'Entresol, tenues chez M. l'abbé Alary depuis 1724—1731.

значительную часть систематическаго трактата по церковному праву. Трудъ его затѣмъ былъ законченъ іезуитомъ de la Mothe и изданъ въ печати [1]). Изъ другихъ членовъ политическаго клуба занимался вопросами положительнаго государственнаго права еще генеральный адвокатъ Большого Совѣта d'Oby: онъ задумалъ даже спеціальное изслѣдованіе по исторіи генеральныхъ штатовъ и парламентовъ, но смерть помѣшала ему привести свой замыселъ въ исполненіе [2]). Къ занятіямъ положительнымъ государственнымъ правомъ слѣдуетъ, наконецъ, отнести практиковавшееся въ собраніяхъ Антресоля чтеніе старыхъ рукописей по исторіи французскихъ государственныхъ учрежденій [3]).

Изъ приведеннаго видно, что всѣ имѣвшія мѣсто попытки организовать академическую разработку вопросовъ государственнаго права были крайне ничтожны. Необходимость устройства особой „политической академіи" сознавалась передовыми умами XVIII вѣка [4]), но привести подобный планъ въ исполненіе такъ и не удалось при старомъ порядкѣ.

Отсутствіе систематическаго преподаванія въ университетахъ и академической разработки положительнаго государственнаго права отражалось крайне невыгодно на состояніи этой дисциплины, особенно если сравнить положеніе ея во Франціи съ тѣмъ, что было сдѣлано университетами Германіи для разработки положительнаго государственнаго права послѣдней. Сравнительную оцѣнку нѣмецкой и французской публицистики мы встрѣчаемъ въ половинѣ XVIII столѣтія у самихъ французовъ. Мы имѣемъ въ виду мнѣніе, высказанное по этому поводу графомъ Du-Buat. Благодаря дипломатической службѣ при нѣмецкихъ дворахъ, Du-Buat

1) Mémoires du marquis d'Argenson, pag. 253, 274—275.

2) Ibidem, pag. 254.

3) Ibidem, pag. 258: Enfin, l'emploi d'un des gardes de la bibliothèque Royale donna occasion à l'abbé Alary d'apporter à l'Entresol quelques manuscrits que nous lûmes pour remplir les vides, quand les académiciens n'avaient pas assez travaillé en leur particulier pour remplir le temps de séances. Nous lûmes notamment un manuscrit sur les états généraux.

4) См., напр., Dictionnaire Universel des sciences morale, économique, politique et diplomatique ou Bibliothèque de l'homme d'état et du citoyen, red. par M. Robinet, t. I, Londres, 1777, pag. 180.

подолгу проживалъ въ Германіи и имѣлъ возможность на мѣстѣ обстоятельно изучить обильную литературу по положительному государственному праву Германіи. Тщательное изученіе освободило его отъ ироническаго отношенія къ нѣмецкому педантизму и гелертерству, столь обычнаго въ то время у французовъ [1]), и заставило его признать безусловное превосходство нѣмецкой науки [2]). Сравнительно съ по-

1) См., напр., анонимное изданіе: Le droit public germanique où l'on voit l'État présent de l'Empire, ses principales Loix et Constitutions, l'origine et l'agrandissement des plus considérables Maisons d'Allemagne, tomes I—II, Amsterdam, 1749. Авторъ его, заявляющій о себѣ, что онъ pour le moins autant Allemand, que Français, характеризуетъ нѣмецкую науку положительнаго государственнаго права слѣдующимъ образомъ: Il n'y a pas d'étude plus généralement cultivée en Allemagne que celle-la, ni de matière sur laquelle les Allemands ayent plus écrit. On trouvera facilement trois à quatre mille volumes de cette jurisprudence et peut-être autant de dissertations. Mais il n'est pas possible que les Publicistes écrivant tous sur la même matiere ne se répetent les uns les autres. Aussi qui en a lu un, peut se vanter de les tous lus, du moins quant à essentiel, ils ne different que dans les conséquences qu'ils tirent de mêmes principes, je veux dire des Loix de l'Empire; mais comme ces Loix paraissent souvent se contredire, elles sont la source d'une infinité des disputes et d'altercations. On ne parviendra jamais à accorder ces Messieurs; mais on pourroit raisonnablement souhaiter que quelques uns d'entre eux ne donnassent pas dix fois le même Ouvrage sous différents titres, qu'ils renonçassent à une infinité de minucies qu'ils traitent avec tout de gravité et de prolixité, et qu'ils n'affectassent pas un stil aussi obscur que les Loix qu'ils veulent éclaircir. En effet leur langage en Allemand et en Latin est intelligible pour quiconque n'est pas initié dans leurs mysteres. Plusieurs s'en tiennent aux opinions déjà reçues, sans se soucier si elles quadrent avec les nouvelles constitutions de l'Empire, ou se donnent la torture pour les y faire quadrer à la faveur de quelques paralogismes . . . lorsque j'ai été obliger d'employer queqlues termes du grimoire des Publicistes, j'ai eu soin de les expliquer dans une note au bas de la page (tome I, préface, pag. XV—XVIII).

2) Tableau du gouvernement actuel de l'Empire d'Allemagne ou Abregé du droit public de l'Empire, par J. J. Schmauss, trad. par Du-Buat, Paris, 1755, Avertissement du traducteur, pag. XVI—XVII: Le droit public d'Allemagne a cet avantage sur celui des autres Pays de l'Europe, que les Auteurs qui en traitent sont en très-grand nombre, et que les Loix dont tous veulent s'appuyer sont entre les mains de tout le monde. C'est, d'après elles, qu'on doit juger du mérite des Ouvrages dont elles doivent faire la base; et si leur obscurité est favorable à la chicane et à la mauvaise foi. Le Lecteur intelligent saisit du moins le point de controverse qui partage les Auteurs, et dés ce moment il est au pair des plus habiles Jurisconsultes, en tant qu'ils font leur objet principal de l'état actuel de l'Empire.

слѣдней дисциплина французскаго государственнаго права представилась Du-Buat въ крайне жалкомъ состояніи и почти совсѣмъ несуществующей въ смыслѣ методической научной ея разработки [1]). Дѣйствительно, для разработки положительнаго государственнаго права во Франціи не было ни прочно установленнаго метода, ни строго выработанной системы; недостатки эти вызывались тѣмъ, что публично-правная догма не включалась въ кругъ теоретической юриспруденціи.

Вопросы положительнаго государственного права разрабатывались въ практикѣ парламентовъ [2]), въ трудахъ политическихъ историковъ [3]), въ трактатахъ политическихъ и церковно-политическихъ писателей. Въ каждой изъ этихъ группъ были свои излюбленные вопросы, особые пріемы изслѣдованія, различные источники и расходившіеся другъ съ другомъ выводы и конструкціи. Добытый тремя указанными

---

1) Louis Gabriel Comte du Buat-Nançay, Les origines ou l'ancien gouvernement de la France, de l'Allemagne et de l'Italie, Paris, 1757, tome I, pag. 1—2: On a cru pendant longtemps, que les Allemands étoient la seule Nation qui eût un Droit public, comme si par-tout où il y a des Loix, il n'étoit pas possible de faire de leur analyse, de leur combinaison, et de leur histoire, un corps de science, qui n'est autre chose que le Droit public de chaque Païs. L'existence d'un Droit public ne suppose donc pas une constitution plutôt qu'une autre; elle suppose seulement qu'une Nation n'est pas dans cet état de barbarie, qui précede toute espèce de législation. Mais si l'on considère le Droit public, comme une science, j'avouerai que nous en ignorons les principes et la méthode, et que si les secours ne nous manquent pas absolument pour le tirer du néant, nous avons negligé jusqu'à présent d'en faire usage. Ce n'est cependant pas une entreprise aussi impossible que bien des gens ne s'imaginent. La multitude de nos Loix, qui en fait la principale difficulté, en assure en même temps l'execution. J'ai tâché de faire la route.

2) См. Camus, Bibliothèque choisie des livres de droit, 5-me éd. въ Profession d'avocat par M. Dupin, Paris, 1832, t. II, pag. 190—191: Avant la révolution, c'était principalement dans les remontrances des cours que l'on trouvait quelques maximes éparses de notre droit public, confondues très souvent avec d'ambitieuses prétentions des corps qui présentaient les remontrances. Срвн. Lettre 4-me de Camus въ Profession d'avocat par M. Dupin, tome I, Paris, 1830, pag. 329.

3) См. Camus, Bibliothèque choisie des livres de droit, ed. cit., pag. 170: Les monuments de notre droit public sont peu communs; ils ont été rassemblés plus soigneusement peut être par nos historiens que par nos jurisconsultes.

путями публичноправный матеріалъ отличался не только разнообразіемъ, но и разнородностью. Его необходимо было объединить и свести къ однороднымъ принципамъ. Потребность въ этомъ сказалась съ особенною силою во второй половинѣ XVIII вѣка, когда подъ вліяніемъ обострившейся борьбы парламентовъ съ королевской властью интересъ къ положительному государственному праву страны достигъ высокаго напряженія. Соглашеніе разнородныхъ элементовъ публичноправной догмы могло быть обосновано лишь на предварительномъ разрѣшеніи ряда вопросовъ, касающихся источниковъ, метода и систематизаціи. Идя на встрѣчу этой предварительной потребности, Pierre Bouquet поставилъ себѣ цѣлью написать общее введеніе къ французскому государственному праву, въ которомъ собирался опредѣлить предметъ послѣдняго, изслѣдовать затрудненія, возникавшія при рѣшеніи важнѣйшихъ вопросовъ, исправить ошибки предшествовавшихъ изслѣдователей, выяснить источники и намѣтить ходъ историческихъ измѣненій въ положительномъ государственномъ правѣ Франціи [1]). Разработка этихъ предварительныхъ вопросовъ приняла однако такое направленіе и столь большіе размѣры, что Bouquet по совѣту компетентныхъ лицъ измѣнилъ свой первоначальный замыселъ и вмѣсто общаго введенія задумалъ разсчитанное на десять томовъ спеціальное изслѣдованіе историческихъ основъ государственнаго права Франціи [2]). Этотъ новый обширный

1) Pierre Bouquet, Le droit public de France, éclairci par les monuments de l'antiquité, tome premier (et unique), Paris, 1756, Avertissement sur le plan général de cet ouvrage, pag. I: Nous nous étions proposés de donner à la tête de ce Volume une Introduction générale à notre Droit Public, dans laquelle nous examinons: ce que c'est que le Droit Public, les difficultés que nos plus illustres Auteurs ont aperçues sur ce sujet, les écarts et les erreurs de fait contenus dans plusieurs ouvrages célèbres, la nécessité d'éclaircir ce Droit par les monuments de notre antiquité, l'importance de ces éclaircissements; nous y donnons aussi le parallèle des moeurs des anciens Germains et des Gaulois avec nos Loix antiques, une notice générale de ces Loix, des Capitulaires, des Diplomes et des Chartes, les preuves de l'établissement de la Monarchie par le Droit de conquête, la Chronologie des principaux points de notre Dreit public et l'Histoire abrégée de ses Révolutions, etc.

2) Ibidem, p. I—II: Nous n'avions d'abord envisagé ces différens objets que comme un préalable à l'éclaircissement de notre Droit Public, et nous les avions renfermés dans les bornes étroites d'un Discours préli-

планъ былъ осуществленъ лишь въ самой незначительной части въ единственномъ вышедшемъ первомъ томѣ „государственнаго права“, посвященномъ выясненію юридическихъ послѣдствій завоеванія Галліи, положившаго начало французской монархіи, а также въ позднѣйшемъ полемическомъ сочиненіи, посвященномъ тому же вопросу [1]). Въ новомъ обширнѣйшемъ планѣ работъ Bouquet первоначальная задача общаго введенія сузилась: она была ограничена однимъ лишь вопросомъ о выясненіи исторической первоосновы французской государственности. Всѣ другіе вопросы методологическаго характера были совершенно оставлены. Правда, въ одномъ мѣстѣ Bouquet дѣлаетъ замѣчаніе о томъ, что наука положительнаго государственнаго права является по существу дисциплиной строго юридической [2]), но затѣмъ совершенно оставляетъ эту мысль, не извлекая изъ нея никакихъ дальнѣйшихъ выводовъ.

Вслѣдствіе исключительнаго сосредоточенія университетской науки права на цивилистикѣ и правѣ каноническомъ публичноправная догматика не вошла въ составъ на-

minaire; mais les Magistrats et les Sçavans que nous avons l'avantage de consulter sur cet Ouvrage, nous ont fait observer que l'importance de la matière, la contradiction que l'on remarque entre les Auteurs qui en ont traité, et sur-tout la route nouvelle que nos recherches semblent frayer dans l'étude de notre Droit Public, exigeoient que chacun des objets dont nous venons de parler fût discuté avec plus d'étendue, et formât même un Traité particulier. Nous étions à portée de le faire, et nous le donnerons incessamment au Public. — Планъ задуманнаго изслѣдованія подробно изложенъ на послѣдующихъ страницахъ цитируемаго Avertissement къ Droit public de France.

1) Pierre Bouquet, Lettres provinciales ou examen impartial de l'origine, de la constitution et des révolutions de la Monarchie française. Par un Avocat de province à un avocat de Paris, La Haye et Paris, 1772.

2) Ibidem, Avertissement, p. 4—5: Nous nous flattons que le public trouvera l'impartialité dans nos Lettres, et qu'il agréera que nous revendiquions ces questions de notre droit public, comme appartenantes à notre possession. Cette prétention déjà fondée sur l'usage et possession est encore appuyée sur des autorités. — C'est au Jurisconsulte, dit un savant Publiciste, et non aux Historiens, ni aux Politiques, qu'il appartient de traiter du droit public, parce que la principale partie de la science du Gouvernement consiste dans la connaissance des principes et des loix publiques dont l'interprétation concerne, sans contrédit, le Jurisconsulte. Il est vrai qu'il ne peut s'acquitter comme il faut, de cette fonction, s'il ne connoît ni l'histoire, ni le droit public. Vitriarius de iure publico. Pag. 28.

учной юриспруденціи. Все что сдѣлано было для разработки вопросовъ положительнаго государственнаго права парламентской практикой, историками, политическими и церковно-политическими писателями, оставалось совершенно въ сторонѣ отъ научной юриспруденціи и не учитывалось послѣдней въ качествѣ ея достоянія. Когда во второй половинѣ XVIII столѣтія подъ особенно интенсивнымъ вліяніемъ просвѣтительныхъ идей стали подводить итоги всякому знанію, которое могло быть признано таковымъ съ точки зрѣнія разума, науки положительнаго государственнаго права не оказалось въ составѣ культурнаго достоянія страны. Такъ представлено было положеніе дѣла въ одномъ энциклопедическомъ словарѣ по государствовѣдѣнію, выходившемъ въ послѣдней четверти XVIII столѣтія подъ редакціей Robinet [1]). Не смотря на царящую въ духѣ времени идею естественнаго права въ этомъ изданіи, въ немъ отводится мѣсто и положительному государственному праву подъ названіемъ „особеннаго публичнаго права“ отдѣльныхъ странъ [2]). Подъ названіями чужихъ странъ дается общій очеркъ публичноправнаго строя важнѣйшихъ иностранныхъ государствъ (въ томъ числѣ и Россіи), и подъ спеціальными терминами отдѣльныхъ публичноправныхъ институтовъ излагается по частямъ положительное государственное право Франціи. Не смотря на это, разработка послѣдняго совер-

1) Dictionnaire Universel des sciences morale, économique, politique et diplomatique ou Bibliothèque de l'homme d'état et du citoyen, red. par Robinet, въ 30-ти томахъ, Londres 1779 et suiv.

2) Op. cit., tome XVI, pag. 444: Le droit public particulier est celui qui regle les fondemens de chaque Etat; en quoi il differe et du droit public général, qui concerne les liaisons que les différens Etats peuvent avoir entr'eux, et du droit privé ou particulier simplement, qui concerne chacun des membres d'un Etat séparément. — Ce droit public particulier est composé en partie des préceptes du droit divin et du droit naturel, qui sont invariables, en partie du droit des gens, qui change peu, si ce n'est par une longue suite d'années; et enfin il est encore composé d'une partie du droit civil de l'Etat qu'il concerne, c'est à dire, de la partie de ce droit qui a pour objet le corps de l'Etat; ainsi une partie du droit public particulier est fondée sur les anciennes coutumes écrites ou non écrites, sur les loix, ordonnances, édits, déclarations, chartres, diplômes etc. Cette partie du Droit public particulier étant fondée sur un droit positif humain, peut être changée, selon les temps et les conjonctures, par ceux, qui ont la puissance publique. — Срвн. op. cit., tome I, Prospectus, § III.

шенно игнорируется въ качествѣ особой научно-юридической дисциплины. Къ такому заключенію приводитъ насъ знакомство съ помѣщеннымъ въ изданіи Robinet „историческимъ очеркомъ практики государственнаго права и политики во Франціи въ различные вѣка монархіи и замѣткой объ основныхъ трудахъ по этому предмету“ [1]). Очеркъ отправляется отъ утвержденія, что до XVII столѣтія государственное право и политика представляли собою тайну, доступную только королямъ и ихъ министрамъ, и не имѣли ни опредѣленныхъ принциповъ, ни прочнаго метода [2]). Читатель напрасно сталъ бы искать въ очеркѣ указанія въ исторіи Франціи тѣхъ причинъ, которыя вызвали въ ней нарожденіе государственнаго права въ XVII столѣтіи. Причина лежитъ, по мнѣнію автора очерка, внѣ Франціи и вообще внѣ всякой „практики“: она заключается, въ появленіи сочиненія Гуго Гроція о правѣ войны и мира [3]). Участіе самой Франціи въ дѣлѣ насажденія въ ней государственнаго права сводится къ переводу и истолкованію Гроція по французски [4]). Не остается никакого сомнѣнія въ томъ, что авторъ имѣетъ въ виду отнюдь не практику положительнаго государственнаго права и литературу, а распространеніе во Франціи идей естественнаго права. Исключительно съ точки зрѣнія послѣднихъ дается оцѣнка и практикѣ, и литературѣ. Такъ, мы узнаемъ, что при первой династіи царила сила, а не право [5]), что вѣкъ Карла Великаго и два послѣдующихъ столѣтія совсѣмъ не знали законовъ и презирали мораль [6]), что при господствѣ произвольныхъ феодальныхъ порядковъ не было уваженія къ принципамъ права и политики [7]) и

1) Idée historique de la pratique du Droit Public et de la Politique en France, dans les différens siècles de la Monarchie, et une notice des principaux ouvrages sur cette matière, op. cit., tome XVI, pag. 498—510.

2) L. c., p. 498: Ceux qui ont étudié notre histoire seront, je crois, obligés de convenir qu'en France le Droit public et la politique on été regardés, jusqu'au dix-septième siècle, comme un mystère reservé aux Rois et à leurs ministres. On ne connoissoit ni principes certains ni méthode fixe.

3) L. c., p. 507: Jusqu'à ce grand homme le Droit et la politique n'étaient point encore une science.

4) L. c., p. 507.

5) L. c., p. 498—499.

6) L. c., p. 499.

7) L. c., p. 500.

т. д. Изъ литературы отмѣчаются лишь тѣ политическіе писатели, которые могутъ быть признаны въ извѣстной мѣрѣ предтечами естественныхъ принциповъ права и политики; таковы Ѳома Аквинскій [1]) и Боденъ, причемъ послѣднему достается за позитивное направленіе его трактата [2]). Вліяніе римскаго права признается отрицательнымъ въ виду неправильнаго опредѣленія въ немъ естественнаго права [3]). Тѣ литературные источники, въ которыхъ можно найти элементы положительнаго государственнаго права, не только не полагаются во главу угла, но и вызываютъ отрицательное къ себѣ отношеніе. Такъ, догматики французскаго права XVI вѣка подвергаются осужденію за то, что они не стали „законодателями" и занимались изложеніемъ дѣйствовавшаго права, а не изученіемъ философскихъ принциповъ [4]). Мемуары Филиппа Коммина отнюдь не интересуютъ автора со

---

1) L. c., p. 502: Dans ce même siècle (de S. Louis), Thomas d'Aquin, ce génie étonnant, et qui fait encore l'admiration du nôtre, jetta les prémices de la science, je veux dire d'une connoissance méthodique du droit et de la politique dans son ouvrage des devoirs des Princes (de Eruditione principum) et dans la lettre adressée à la Duchesse de Brabant.

2) L. c., p. 507: (Bodin) fut le premier de nos François qui soupçonna qu'on pouvoit réduire en méthode l'étude du Droit et de la politique. Et s'il n'exécuta pas ce grand projet, c'est peut-être, moins la faute de l'Auteur que celle de son siècle trop livré au goût de l'érudition.

3) L. c., p. 504—505: Et la définition du Droit naturel, telle que la donne Justinien, est-elle bien méditée? Où conduit la confusion, qui en résulte, de l'homme avec tous les autres animaux? Peut-être au système de Carnéade, qui a donné l'être à celui de Hobbes, Jus naturale esse nullum, que le Droit naturel n'est qu'une chimere.

4) L. c., p. 505: Le plus grand nombre (parmi les savans hommes qui parurent dans le XVI siecle . . . étudierent la jurisprudence) en praticiens, et sans autre vue que celles d'acquérir les notions nécessaires à la conduite ou à la décision des affaires du barreau. Ne pourroit-on pas faire ce reproche à notre Dumoulin, à Tiraqueau, qui nés pour être nos législateurs, se bornerent au mérite d'interpreter des loix? — Pas un n'envisagea la jurisprudence en philosophe, et à dessein de parvenir à la certitude des principes du droit et de la Politique, de leur réciprocité et de leurs dépendances. On s'en tint aux Commentaires, dont le nombre augmenta à l'infini, aux recueils, aux traités particuliers, à l'examen d'une infinité des questions. L'autorité décidant de tout, le principe fut toujours négligé. Ce n'était qu'avec des citations et des passages, qui souvent se croisent, qu'on grossissoit des volumes dans les matieres du droit public comme dans celles du droit particulier. Le savoir étouffa, pour ainsi dire, la raison.

стороны содержащихся въ нихъ данныхъ положительнаго публичноправнаго содержанія и оцѣниваются лишь со стороны формулированныхъ въ нихъ общихъ политическихъ принциповъ, каковые у Коммина не могутъ итти въ сравненіе, по мнѣнію автора, съ цѣнными политическими принципами Θукидида, Полибія, Ксенофонта и Тацита[1]).

Игнорированіе французскими университетами стараго порядка положительнаго государственнаго права сказалось съ особенной силою въ скудости общихъ систематическихъ курсовъ, посвященныхъ этой отрасли правовѣдѣнія. На протяженіи XVI—XVIII столѣтій мы встрѣчаемъ всего лишь пять болѣе или менѣе полныхъ изложеній цѣлой системы французскаго государственнаго права[2]). Всѣ они вышли изъ внѣакадемическихъ круговъ. Составлялись они въ разное время, и появленіе каждаго изъ нихъ вызывалось особыми условіями и отвѣчало спеціальнымъ запросамъ; каждое изъ нихъ представляетъ столь характерныя особенности по замыслу и исполненію, что приходится подробно остановиться на послѣдовательномъ ихъ разборѣ. Разборъ этотъ познакомитъ насъ со многими характерными особенностями въ дѣлѣ разработки публичноправной догматики при старомъ порядкѣ.

1) L. c., p. 503: Qu'on compare, si l'on veut, ses sages réflexions, ses principes utiles et judicieux (s c. des Mémoires de Philippe de Commines) à ce qui se trouve de plus excellent dans Thucydide, Polybe, Xenophon et Tacite. Ce ne sera jamais le livre simple, clair et méthodique dont nous avons besoin pour la connoissance du Droit et de la politique. Uu pareil ouvrage ne pouvoit pas être celui d'un homme qui n'avoit d'autres talens que ceux qu'il tenoit de l'expérience.

2) Мы насчитываемъ ихъ меньше, чѣмъ Робертъ Моль (см. Geschichte und Literatur der Staatswissenschaften, III. Bd., Erlangen, 1858, S. 127—136), такъ какъ отмѣчаемъ только догматическія системы и потому исключаемъ механическіе реперторіи и справочныя изданія (Recueil du Tillet, оффиціальныя изданія XVII в. объ estat de France, Table Guyot), монографіи, хотя бы и по центральному для государственнаго права вопросу о суверенитетѣ (F. D. P. Lagarde), трактаты, посвященные выясненію историческихъ основъ монархіи (P. Bouquet, Chabrit, L. Brancas comte de Lauragais, Morizot) и политическіе памфлеты о природѣ французской монархіи (Les vrais prinicpes и Catéchisme du citoyen).

ГЛАВА II.

Попытки систематическаго изложенія положительнаго государственнаго права французской монархіи въ XVI и XVII вѣкахъ.

Первые начатки болѣе или менѣе систематическаго изложенія положительнаго государственнаго права французской монархіи, выросшей на развалинахъ феодализма въ единое централизованное государство, находимъ въ одномъ политическомъ трактатѣ XVI вѣка, посвященномъ выясненію особенностей и средствъ сохраненія того политическаго новообразованія, которое было создано собирательною политикой королей. Мы имѣемъ въ виду трактатъ Claude de Seyssel'а: La Grand' Monarchie de France [1]).

Придя къ убѣжденію, что излюбленный политиками вопросъ о лучшей формѣ правленія ведетъ лишь къ безконечнымъ спорамъ и врядъ ли можетъ разсчитывать на объективное рѣшеніе и практическое значеніе, Клодъ Сейссель поставилъ себѣ цѣлью спеціально изслѣдовать тѣ реальныя

---

1) Первое изданіе его вышло въ 1519 году. Мы пользуемся вторымъ изданіемъ, вышедшимъ въ Парижѣ въ 1540 году. — Мѣткую характеристику связи, существующей между трактатомъ Claude de Seyssel'а и политическимъ состояніемъ Франціи въ XVI вѣкѣ, даетъ P. Imbart de la Tour, Les origines de la réforme, tome I: La France moderne, Paris, 1905, pag. 559. — Изложеніе политическихъ и публичноправныхъ взглядовъ Claude de Seyssel'а даютъ Georges Weill, Les théories sur le pouvoir royal en France pendant les guerres de religion, Paris, 1891, pag. 10—14; André Lemaire, Les lois fondamentales de la monarchie française d'après les théoriciens de l'ancien régime, Paris, 1907, pag. 71—77.

политическія условія, которыя могутъ способствовать хорошему управленію Франціей. Изслѣдованіе свое онъ обосновалъ на изученіи историческаго прошлаго страны, которое даетъ надлежащія указанія какъ достойнымъ подражанія примѣромъ добытой славы и величія, такъ и поучительнымъ свидѣтельствомъ минувшихъ неудачъ и пораженій [1]).

Трактатъ раздѣленъ авторомъ на пять частей. Въ первой изъ нихъ онъ показываетъ, что монархическое правленіе лучше всѣхъ остальныхъ и что французская монархія наиболѣе благоустроена изъ всѣхъ другихъ монархій, а также приводитъ основанія и средства, въ силу которыхъ французская монархія достигла такого величія. Во второй части указываются нѣкоторыя средства, относящіяся къ внутреннему управленію, или полиціи, помощью которыхъ французская монархія можетъ сохранять себя и развивать. Третья часть трактуетъ о средствахъ поддержанія и увеличенія военной силы государства. Четвертая часть посвящена отношеніямъ къ иностраннымъ государямъ и государствамъ. Пятая часть занимается изслѣдованіемъ веденія войны, пріобрѣтенія путемъ послѣдней новыхъ владѣній и способомъ ихъ удержанія подъ властью завоевателя [2]).

Такъ какъ все содержаніе трактата сосредоточено исключительно на Франціи, то вполнѣ понятно, что преподанные въ немъ политическіе совѣты приноровлены къ конкретной обстановкѣ французской государственной жизни XVI вѣка. При такой постановкѣ дѣла мы имѣемъ въ трактатѣ Клода

---

1) La Grand' Monarchie de France, ed. 1540, Prologue, pag. 2—3: Mais de recueillir sommairement et en briefz langaiges ce que peult seruir à la conduicte de la Monarchie de France. Et ausurplus considerer les moyens, par lesquelz elle a esté establie et est paruenue à telle grandeur, comme elle est du présent, ensemble les faultes que l'on a veu de fresche memoire et leu aux croniques et hystoires que l'on troue des gestes des Frençoys, par le moien desquelles icelle monarchie a souffert grans plays, strages et persecutions, voire quelques foys iusques à bien pres de la totale ruine et destruction d'icelle. Et au surplus ont esté perdu tout plein de belles occasions que les roys et monarques auoient pour l'establir à perpetuité. Et de tout cela faire ung traicté special et particulier: seroit à mon aduis chose plaisante et digne de presenter à ung roy venant nouuellement à la couronne, et non ayant encores la connoissance entiere d'icelle monarchie.

2) L. c., prologue, p. 9—10.

Сейсселя не только собраніе политическихъ совѣтовъ, но и положенное въ основу ихъ описаніе французскаго государственнаго строя по всѣмъ тѣмъ частямъ внутренней и внѣшней политики, которыхъ касается авторъ. Описаніе это носитъ статистическій характеръ (въ Конринго-Ахенвалевскомъ смыслѣ) и конечно не можетъ быть выдаваемо за догматическую конструкцію положительнаго государственнаго права страны: оно можетъ служить лишь вспомогательнымъ матерьяломъ для послѣдней. Тѣмъ не менѣе однако въ трактатѣ Клода Сейсселя имѣются элементы, которые могли служить отправной точкой для догматической конструкціи французскаго государственнаго строя. Мы имѣемъ въ виду содержащееся въ первой части трактата опредѣленіе природы французской монархіи.

Вопреки заявленному въ прологѣ отрицательному отношенію къ вопросу о лучшей формѣ правленія, Клодъ Сейссель все же не миновалъ его и начинаетъ свой трактатъ съ разсужденія о томъ, что монархическое правленіе вообще лучше всякаго другого [1]). Мы не станемъ слѣдить за этимъ чисто политическимъ разсужденіемъ автора, оперирующимъ данными религіи, естественной справедливости и пользы государственной [2]). Отмѣтимъ лишь, что авторъ не ограничивается отстаиваніемъ преимуществъ монархическаго правленія in abstracto, но присоединяетъ къ этому конкретное утвержденіе о томъ, что изъ всѣхъ монархій наилучшимъ устройствомъ пользуется Франція [3]). Первенствующее по правильности и прочности строя мѣсто Франціи въ ряду остальныхъ монархій доставляетъ ей прежде всего незыблемый порядокъ престолонаслѣдія, установленный къ тому же въ мужской линіи съ исключеніемъ женской [4]). Салическій

1) I partie, chap. I: De l'estat monarchigue en general qu'il est meilleur que nul aultre. Доказательству этого положенія посвящены не только первая, но еще и три послѣдующія главы.

2) I partie, chap. IV, pag. 8_1: Et cela se preuve par raison diuine, humaine, naturelle et politicque qu'il fault tousjours reuenir à ung chief en toutes choses et la pluralité des chiefz et princes est pernicieuse.

3) I partie, chap. VI: De la monarchie de France en particulier qu'elle est mieux riglée que nulle autre.

4) I partie, chap. V: Comme il est mieulx que les princes et les monarques soient par succession que par election; et chap. VII: Comme il est bon que le royaulme aille par succession masculine. — Вопросу о престо-

порядокъ престолонаслѣдія предохраняетъ государство отъ тѣхъ внутреннихъ волненій, которыя могутъ возникать въ избирательныхъ монархіяхъ во время междуцарствій, и отъ той внѣшней опасности для независимости государства, которой угрожаетъ допущеніе наслѣдованія престола по женской линіи, открывающее путь къ коронѣ иностраннымъ принцамъ. Какъ ни значительно вытекающее отсюда преимущество французской монархіи, оно все же само по себѣ не гарантируетъ еще страны отъ тѣхъ несчастныхъ случайностей, которымъ подвержена всякая наслѣдственная монархія, — отъ дурного и произвольнаго правленія глупыхъ и порочныхъ королей. Правда, говоритъ Сейссель, Провидѣніе хранило Францію отъ такихъ бѣдствій[1]. Но одно упованіе на Божественное Провидѣніе въ данномъ дѣлѣ недостаточно. Необходимо, чтобы человѣческій разумъ самъ создалъ такія условія политической организаціи, при которыхъ и недостойные монархи, призванные къ власти въ порядкѣ престолонаслѣдія, ставились бы въ невозможность творить зло. Такими условіями являются нѣкоторыя сдержки, налагаемыя на королевскую власть и вводящія осуществленіе ея въ законные предѣлы. Французская монархія какъ разъ и обладаетъ наиболѣе правильной организаціей такого рода сдержекъ, что и ставитъ ее выше всѣхъ другихъ монархій по правильности и устойчивости политическаго строя. Сдержки эти не умаляютъ королевской власти во Франціи и не дѣлаютъ ее слишкомъ ограниченной, но упорядочиваютъ

лонаслѣдіи Claude Seyssel посвятилъ спеціальную монографію: La Loy Salique première loy des François, faicte par le Roy Pharamond, premier roy de France, faisant mention de plusieurs droictz appartenantz aux roys de France. Монографія эта приложена къ цитируемому нами второму изданію de la Grand' Monarchie 1540-го года. По поводу этой монографіи находимъ въ одномъ критико-библіографическомъ изданіи XVIII вѣка слѣдующую замѣтку: Louis Chantereau le Fevre, dans l'avant-propos de son discours historique, concernant le mariage d'Ansbert et de Blithilde, soutient que juspu' à Seyssel, la Loi Salique n'a point été alléguée en toutes les occasions qui se sont présentées de décider du droit de la couronne de France; mais seulement l'ancienne coutume du royaume. — См. L'abbé Lenglet du Fresnoy, Méthode pour étudier l'histoire avec un catalogue des principaux historiens, nouv. édit. par Drouet, Paris, 1772, tome XIII. pag. 190—191.

1) I partie, chap. VIII, pag. 11_1.

и умѣряютъ ея отправленіе. Сдержки эти выработались исторически въ законодательствѣ и публичноправныхъ обычаяхъ страны и настолько установились, что врядъ ли могутъ быть порваны и уничтожены, развѣ лишь временно при исключительно неблагопріятныхъ для страны обстоятельствахъ. Клодъ Сейссель сводитъ эти сдержки къ тремъ основнымъ категоріямъ: религіи, юстиціи и полиціи [1]).

Религія налагаетъ узду на отправленіе королевской власти въ двоякомъ отношеніи: путемъ непосредственнаго воздѣйствія религіознаго закона на личное поведеніе короля и чрезъ обличительную дѣятельность духовенства. Соблюденіе королемъ христіанскаго закона нравственности хотябы только для видимости само по себѣ уже предотвращаетъ его отъ дѣяній тираническихъ. Но еслибы король и допустилъ какое либо тираническое дѣйствіе, то въ такомъ случаѣ онъ подлежитъ изобличенію со стороны іерарховъ церкви или даже со стороны любого священника, проповѣдывающаго съ церковной каѳедры. Положеніе „христіаннѣйшаго" короля обязываетъ его считаться съ возможностью церковнаго обличенія, и воспитаніе пріучаетъ французскихъ королей серіозно подчинять проявленіе своей власти религіозной сдержкѣ [2]).

1) I partie, chap. VIII, pag. 10_2—12_1: Mais pour parlez selon la raison humaine, Je diz reuenant à mon propos, que les remedes que l'on peult bonnement pourpensez et excogitez pour obuiez à telz inconveniens quand ilz aduiendroient, sont trop plus promptz et certains en cette monarchie qu'en nulle des aultres. Car pour parlez du desordre qui peult aduenir par l'imperfection des chiefz et monarques. Il y a plusieurs remedes pour refrener leur auctorité absolue, s'ils sont destraues et volontaires. Et plus encore de ceulx qui pourroient auoir le maniment du royaulme s'ilz sont du tout imbecilles par faulte d'aage, ou aultrement. Et neantmoins demeure tousjours la dignité et auctorité royale en son entier, non pas totalement absolue ne aussi restraincte par trop, mais riglée et refrenée par bonnes loix, ordonnances et coustumes, lesquelles sont establies de telle sorte qu' à peine se peuuent rompre et adnichiler, iacoit qu'en quelque temps et enquelcque endroict: il y aduienne quelque infraction et violence. Et pour parlez desdictz freins par lesquelz la puissance absolue des Roys de France est riglée, l'en treuue troys principaulx: Le premier est la religion, Le second la iustice, et le tiers la police.

2) I partie, chap. IX, pag. 13: Or vivant le roy à tout le moins par apparence selon la loy et religion Chrestienne, ne peut guieres faire choses tyranniques, et s'il en fuct quelqu'une, Il est loisible à ung chascun prelat

Сдержка, налагаемая на королевскую власть юстиціей, выражается прежде всего въ томъ, что судъ исключается изъ произвольныхъ дѣйствій и усмотрѣнія короля, и отправленіе его делегируется постояннымъ учрежденіямъ — парламентамъ [1]). Самостоятельность парламентовъ обезпечивается признанною закономъ несмѣняемостью судей [2]). Судъ въ своихъ рѣшеніяхъ руководится только закономъ, и потому спеціальные королевскіе указы, изданные по отдѣльнымъ случаямъ столкновенія частноправныхъ интересовъ,

ou à aultre homme religieux bien viuant: et ayant estime enuers le peuple, le luy remonstrer et increper, et à ung simple prescheur le reprendre et arguer publicquement et en sa barbe. Et si ne l'oseroit le Roy bonnement pour cela mal traicter ne luy meffaire, encores qu'il en eust volonté pour non prouoquer le malueillance et indignation du peuple. Ce que n'est en aultre Royaulme que l'on sache à tout le moins de telle sorte. Aussy les Roys sont tellement instruictz et accoustumez à cela de leur enfance par une ancienne obseruance: qu'à peine sçauroient ilz estre du tout desvoyez, qu'ilz n'ayent craincte de dieu et reuerance aux prelatz et gens d'eglise bien renommez. — О связи приведеннаго положенія Seyssel'а относительно обличительной функціи духовенства съ дѣйствительнымъ состояніемъ церковной проповѣди см. G. Weill, op. cit., pag. 14.

1) I partie, chap. X, pag. 14_1: . . . . laquelle (sc. justice) est plus auctorisée en France qu'en nul aultre pays du monde que l'on sache mesmement à cause des parlemens qui ont esté instituez principalement pour ceste cause et ceste fin de réfréner la puissance absolue dont vouldroient user les roys . . Приведенное мѣсто говоритъ вполнѣ опредѣленно объ отправленіи суда; поэтому въ немъ никакъ нельзя видѣть обоснованія политической функціи парламента по охранѣ основныхъ законовъ. Такое толкованіе допущено у Joseph Hitier, La doctrine de l'absolutisme, Paris, 1903, pag. 139. Оно явно неправильно. Несомнѣнно ближе къ дѣйствительно выраженной Seyssel'емъ мысли осторожныя замѣчанія Lemaire'а (op. cit., pag. 73—74) о сдержанности Seyssel'а относительно правъ парламента.

2) Ibidem, pag. 14_2: Et d'autant est icelle justice plus auctorisée. Que les officiers deputez pour la fauuer et administrer: sont perpetuelz, et n'est en la puyssance des roys, les deposez sinon par forfaiture dont la cognoissance est reservée quand aux suppotz des cours soueraines à icelles cours en premiere instance et quant aux aultres inferieures par appel. Et si par volunté desordonnée aulcun a esté quelque foys priué et debouté sans garder ledict ordre, ceulx qui en ont esté causé ou ont prins et occupé leur lieu en ont apres rendu compt et reliqua. — Авторъ несомнѣнно имѣетъ въ виду извѣстный въ исторіи парламентовъ ордонансъ Людовика XI отъ 21 октября 1467 года о несмѣняемости судей, — см. Recueil gén. des anc. lois franç., tome X, pag. 542—543.

подлежатъ свободному обсужденію парламентовъ съ точки зрѣнія законности [1]).

Подъ полиціей Сейссель понимаетъ совокупность исторически сложившихся положительныхъ законовъ, направленныхъ на сохраненіе государства вообще и въ частности. Хотя законы эти изданы самими королями, но неуклонное соблюденіе ихъ рядомъ правителей изъ поколѣнія въ поколѣніе, привело къ тому, что короли не рѣшаются ихъ нарушать, и даже еслибы хотѣли сдѣлать это, то никто не повиновался бы подобнымъ ихъ повелѣніямъ [2]). Очевидно, что въ данномъ случаѣ мы имѣемъ дѣло съ признаніемъ со стороны Сейсселя положительныхъ основныхъ законовъ, ограничивающихъ королевскую власть [3]). Каковы эти положительные основные законы, этого Сейссель ближайшимъ образомъ не поясняетъ. Онъ ограничивается приведеніемъ лишь одного примѣра — закона о неотчуждаемости коронпаго домена, причемъ указываетъ, что соблюденіе его обезпечено необходимымъ участіемъ парламента и счетной палаты въ регистраціи актовъ отчужденія [4]). Въ дальнѣйшемъ изложеніи можно подмѣтить, пожалуй, еще одно конкретное указаніе на положительный законъ, съ которымъ

---

1) I partie, chap. X, pag. 14_2: Et entre les parties priuées, leur auctorité (s c. des rois) ne peult prejudicier du droict d'ayltruy. Ains sont leurs lettres et rescripts subjectz au jugement desdictz parlemens en tel cas, non pas touchant abreption et subreption seulement, comme ceulx des aultres princes selon les loix Romaines. Mais touchant la ciuilité et inciuilité.

2) I partie, chap. XI, pag. 15_1: Le tiers frein est celuy de la police, c'est assauoir de plusieurs ordonnances, qui ont esté faictes par les roys mesmes, et apres confermées et approuées de temps en temps, lesquelles tendent à la conservation du royaulme en uniuersel et particulier. Et si ont esté gardées par tel et si long temps: que les princes n'entreprennent point d'y deroguer, et quand le vouldroient faire, l'on n'obeist point à leurs commandemens . . . .

3) См. A. Lemaire, op. cit., pag. 74.

4) I partie, chap. XI, pag. 15_1—15_1: . . . mesmement quant au fait de leur domaine et patrimoyne royal qu'ilz ne peuvent aliener sans necessité. Et si fault qu'elle soit congneue et approuuée par les cours souueraines des parlemens et celle des comptes, lesquelles y procedent si meurement, et par si grande difficulté et discution, que peu de gens se treuuent, qui pourchassent telles allenations sçachant qu'elles ne seroient vallables ne asseurées et si pourroient estre subjectz à rendre ce que par vertu d'icelle ilz auroient prins.

должна считаться королевская власть. Это именно — права и прерогативы дворянства. Задача королевской власти по отношенію къ послѣднему представляется Сейсселю, съ одной стороны, какъ охрана его привилегированнаго положенія, съ другой — какъ надзоръ за тѣмъ, чтобы дворянство не становилось черезчуръ заносчивымъ [1]). Подъ заносчивостью авторъ разумѣетъ, въ сущности говоря, узурпаторскія поползновенія высшаго сословія, самовольное расширеніе имъ сеньеріальной власти, направленное въ ущербъ власти королевской и на угнетеніе низшихъ сословій. Какъ средство для пресѣченія узурпаторскихъ попытокъ феодальнаго дворянства, Сейссель рекомендуетъ неуклонное проведеніе принципа королевскаго суверенитета по отношенію ко всѣмъ подданнымъ безъ различія, что реально должно выражаться въ строгомъ соблюденіи исторически сложившейся компетенціи королевской юстиціи [2]). Возлагая такимъ образомъ на королевскіе суды проведеніе въ жизнь подчиненія сеньеріальной власти королевскому суверенитету, Сейссель въ то-же время требуетъ, чтобы король въ свою очередь не дозволялъ своимъ судьямъ предпринимать по отношенію къ правамъ и прерогативамъ дворянства никакихъ „новинъ“, т. е. нарушать ихъ признанный составъ [3]). Отсюда можно,

1) II partie, chap. XIX: Comme le prince et le monarque en gardant à l'estat de noblesse ses préeminences, doibt avoir regard qu'il ne deuienne trop insolent (pag. 46_2—48_2).

2) Ibidem, pag. 46_2—47_1: . . . et cecy fera en gardant premierement sa souueraineté, et préeminence enuers tous les subiectz de quelque dignité, estat et condition qu'ilz soient, sans la laisser perdre ne usurper en maniere du monde à son pouuoir, de sorte que tous les recognoissent comme seigneur naturel, et souuerain en toutes choses raisonnables et accoustumées. Et si ne doibt pas tant seulement garder sa souueraineté et préeminence en ce que concerne sa personne et l'honneur, reuerence et service qui luy est deu, mais pareillement en ce que concerne sa justice et jurisdiction souueraine. Et donnant faueur et auctorité aux baillifz, seneschaulx et aultres juges royaulx en cas et matieres dont la congnoissance leur appartient sur les subiectz immediatz des princes et seigneurs et aultres vassaux quelz qu'ilz soyent, ainsi qu'il a esté de toute ancienneté tres saigement institué, introduict et soigneusement gardé et obserué, et si est tres requis ainsi le faire, car à la verité s'est l'ung des principaulx florons de la couronne.

3) Ibidem, pag. 47_1: Mais aussi ne doibt le souuerain en maniere quelconque entreprendre ne permettre que ses officiers entrepreignent sur

думается, намъ вывести заключеніе, что сословныя привилегіи признаются нашимъ авторомъ за одно изъ тѣхъ учрежденій „полиціи", которыя должны сдерживать королевскую власть.

Три указанныя сдержки имѣютъ не только важное политическое, но и конститутивное значеніе для самаго понятія монархіи. Такъ какъ хорошіе государи, обладающіе должнымъ опытомъ и дѣйственнымъ желаніемъ добра рѣдки, то монархіи имѣютъ естественную склонность вырождаться въ тираніи [1]). Только наличность и дѣйствительность указанныхъ трехъ сдержекъ обезпечиваетъ за единоличнымъ правленіемъ характеръ монархіи, справедливой и терпимой, даже аристократической, какъ выражается Сейссель [2]), разумѣя, очевидно, въ данномъ случаѣ умѣреніе королевской власти соучастіемъ въ управленіи такихъ учрежденій, какъ парламенты [3]).

Приведенныя сдержки не сопровождаются однако никакими юридическими гарантіями. Клодъ Сейссель знаетъ для нихъ только морально-религіозную и утилитарную санкцію: нарушеніе ихъ навлекаетъ на короля гнѣвъ Божій и вызываетъ ненависть къ нему со стороны подданныхъ [4]).

---

les droicts et prerogatiues desdicts princes, barons, seigneurs et vassaulx aulcune nouuelleté qu'il n'y ait raison bien apparente et bien consultée, de sorte que le subiect n'ait iuste cause de soy douloir.

1) I partie, chap. I, pag. 1_2: Selon la vraye et la plus commune opinion la Monarchie est le meilleur (regime politique) tant qu'il y a bon prince qui a le sens, l'exsperience et le vouloir de bien gouuerner. Mais pour ce que cela ne se trouue pas souuent à cause de ce qu'il est bien difficile en telle auctorité et licence garder ou longaller la raison, et tenir la balance de justice droicte.

2) II partie, chap. XI, pag. 35_1: Et premierement touchant les trois freins, dont j'ay parlé dessus, par les quelz la puissance absolue du prince et monarque (laquelle est appellée tyrannique quand l'on en use contre raison) est refrenée et reduicte à ciuilité. Et par ainsi est reputée iuste, tolerable et aristocratique.

3) Такъ понимала Seyssel'а и часть враждебной ему критики въ XVIII вѣкѣ; см. l'abbé Lenglet du Fresnoy, op. et ed. cit., tome XII, pag. 27: Claude de Seyssel avance un principe faux dans notre gouvernement, qui est que la France est un état mixte, où le Roi dépend du Parlement.

4) II partie, chap. XI, pag. 35_2: Je diz de rechief que le roy ne peult faire chose plus agreable à Dieu, plus plaisante et plus profitable à ses

Характеръ юридической гарантіи носятъ лишь выше отмѣченныя нами самостоятельность суда и участіе парламентовъ въ регистраціи королевскихъ указовъ, обезпечиваемыя съ свою очередь несмѣняемостью магистратуры.

Ученіе Сейсселя о природѣ французской монархіи не исчерпываетъ, само собою разумѣется, всѣхъ вопросовъ положительнаго государственнаго права страны, но оно даетъ возможность и открываетъ путь для его построенія. Послѣднее возможно вѣдь только тогда, когда укореняется сознаніе о связанности государственной власти не только частнымъ правомъ, но и извѣстными началами въ сферѣ публично-правныхъ отношеній. Сейссель и вскрываетъ такую связанность государственной власти, причемъ обосновываетъ ее не на абстрактныхъ требованіяхъ естественнаго права, а на конкретныхъ учрежденіяхъ политическаго строя страны. Весьма характерно, что реальное значеніе въ дѣлѣ удержанія королевской власти въ извѣстныхъ предѣлахъ Сейссель придаетъ только парламентамъ. Что же касается генеральныхъ штатовъ, то о нихъ выражается Сейссель крайне сдержанно: допускаетъ ихъ созывъ въ исключительныхъ случаяхъ по поводу войны или крупныхъ реформъ законодательства, но въ общемъ не включаетъ собранія чиновъ въ число постоянныхъ учрежденій и такимъ образомъ считаетъ его какъ бы безразличнымъ для опредѣленія природы французской монархіи [1]). Такое отношеніе къ генеральнымъ штатамъ не

subiectz, que d'entretenir lesdictz trois choses, par lesquelles il acquiert nom de bon roy de tres chrestien, de pere de peuple, de bien aymé, et tous aultres tiltres que peult acquerir ung vaillant et glorieux prince. Et par le contraire des qu'il se desuoye desdicts troys limites et veult user de volunté desordonnée, il est tenu et reputé mauluais tyran et cruel et intolerable, dont il acquiert la hayne de Dieu et de ses subiectz.

1) II partie, chap. V, pag. $28_1 - 28_2$: Tout ainsi je diz que le roy doibt les grans et communs affaires du royaulme comuniquer à ung grand conseil assemblé de bons et notables personnages de diuers estatz tant d'église que seculiers, et tant de robe longue que de robe courte. Mais cela de convoquer telz personnages absens ne se faict ne doibt se faire guieres souuent pour eviter confusion et despense. Ains tant seulement quand il occure quelque chose que n'aduient pas souuent et est de grande consequence à tout le royaulme, comme d'entreprendre une guerre et conqueste nouuelle. De faire loix et ordonnances generales concernant la justice ou la police universelle du Royaulme et aultres cas semblables, ausquelz cas il est

соотвѣтствуетъ эпохѣ, въ которую писалъ Сейссель, но зато дѣлаетъ его предвозвѣстникомъ болѣе позднихъ ученій, которыя слагались по прекращеніи созыва генеральныхъ штатовъ и основывались всецѣло на парламентской публичноправной доктринѣ.

Резюмируя приведенное нами изложеніе Сейсселя, мы можемъ сказать, что трактатъ его впервые открываетъ путь для юридизаціи французскаго государственнаго строя.

Непосредственнымъ продолжателемъ Сейсселя явился Du Haillan, издавшій во второй половинѣ XVI вѣка политическій трактатъ „о состояніи и успѣхахъ государственныхъ дѣлъ Франціи“ [1]).

Первая половина трактата Du Haillan'а посвящена исторіи Франціи по царствованіямъ, вторая — изложенію законовъ и учрежденій, на которыхъ зиждется величіе и благо французскаго государства. [2]) Эта вторая половина и содержитъ въ себѣ данныя публичноправнаго характера. Главнымъ условіемъ благоденствія государства является правильная ея организація; Du Haillan и занимается выясненіемъ политическаго строя Франціи, особенности котораго и составляютъ причину и залогъ всѣхъ ея „успѣховъ.“ Въ дѣлѣ выясненія особенностей публичноправнаго уклада французской монархіи Du Haillan слѣдуетъ ученію Сейсселя о трехъ сдержкахъ королевской власти. [3]) Но усвaивая схему Сейсселя, Du Haillan проявляетъ оригинальностъ въ ея развитіи, заключающуюся прежде всего въ томъ, что онъ вы-

---

quelques foys expedient d'appeller quelque petit nombre de gens des citez et villes capitales du royaulme. Et cecy n'est pas appellé conseil ordinaire. Ains est une assemblée casuelle: Laquelle comme dict est ne se doibt faire si non quand les cas le requierent.

1) Bernard de Girard Seigneur du Haillan, De l'estat et succez des affaires de France, Paris, 1570. Мы пользуемся вторымъ пополненнымъ изданіемъ 1595 года. — О трактатѣ Du Haillan'а см. G. Weill, op. cit., pag. 177 sq. A. Lemaire, op. cit., pag. 87—91.

2) De l'estat et succez des affaires de France, pag. 168_2: En ce troisiesme et au quatriesme liure il faut discourir comme en gros et en masse de toutes les Loix, Constitutions, priuileges et autres choses plus signalees, par eux (sc. les roys) instituées pour leur grandeur, pour le lustre de leur apparence et pour le bien de leur Estat.

3) III liure, pag. 174_2—175_1: Nous auons tiré ces articles de l'Eglise, de la Noblesse et du peuple du livre du Sieur de Seissel, auons presque

двигаетъ на первый планъ дѣйствіе постоянныхъ учрежденій, этихъ своего рода посредствующихъ властей, наличность которыхъ и представляется ему главнымъ обезпеченіемъ дѣйствительности установленныхъ Сейсселемъ сдержекъ королевской власти. [1]) Важнѣйшими изъ этихъ учрежденій Du Haillan признаетъ не только парламенты, но и генеральные штаты, на существенномъ значеніи которыхъ онъ настаиваетъ. [2]) Учрежденіямъ Du Haillan придаетъ столь большое значеніе, что вводитъ ихъ даже если не въ самый составъ, то въ способъ осуществленія власти, такъ что французская монархія представляется ему осложненной элементами аристократіи и демократіи [3]) сообразно характеру посредствующихъ учрежденій. [4])

Du Haillan останавливается затѣмъ болѣе подробно, чѣмъ Сейссель, на разсмотрѣніи отдѣльныхъ государственно-

---

suiuy les mots et y auons mis de nostres et de nos raisons . . . . Voyla donc trois freins et brides qui guident l'Estat du Royaulme de France et qui les gardent de se precipiter aux dangers, ausquels les Estats qui sont mal conduicts et menez, se precipitent.

1) III liure, pag. 170_1: . . . bien que (le roy) ait toute puissance et authorité de commander et faire ce qu'il veut, si est ce que cette grande et souueraine liberté est reiglee, limitee, et bridee par bonnes loix et ordonnances, et par la multitude et diuersité des officiers qui sont tant pres de sa personne qu'establis en diuers lieux de son Royaume: ne luy estant permis, ains seulement ce qui est juste et raisonnable, et prescrit par les ordonnances et par l'aduis de son Conseil . . . .

2) III liure, pag. 186_1: Le peuple par le bénéfice desdicts Estats reçoit des grands biens: car il a cest heur d'approcher de la personne de son Roy, de luy faire ses plainctes, luy presenter ces requestes, et obtenir les remedes et prouisions nécessaires . . . . la conuocation des Estats, qui a tousjours esté la souueraine medecine des Roys et du peuple. Ouy iadis, mais ces derniers Estats (sc. d'Orléans et de Blois) ont esté la ruine de France. — Осужденіе послѣднихъ собраній штатовъ не мѣшаетъ автору отдавать должное самому институту.

3) III liure, pag. 169_2: Car bien que ce soit une Monarchie. . . . il semble qu'elle soit composee de trois façons de gouvernement: c'est à sçauoir de la Monarchie, de l'Aristocratie et de la Democratie.

4) III liure, pag. 170_1: Les douze Pairs de France, les Conseils secret, priué et grand: les Parlemens, les Chambres des Comptes, les Generalitez sont aristocratiques: les Estats tenus par chacun an aux Prouinces, les Maireries des villes, les Escheuinages, les Consulats, les Jurades, les Capitolats et les Marguilleries des villages sont Democratiques.

правовыхъ институтовъ и говоритъ послѣдовательно о королевскихъ совѣтахъ, о престолонаслѣдіи, объ юридическомъ положеніи принцевъ крови и королевы, о короновaніи монарховъ, объ удѣлахъ принцевъ (appanages), о регентствѣ, о перахъ, о ленахъ (fiefs), о доменѣ, о способахъ, помощью которыхъ крупные сеньеріи были присоединены къ коронѣ, о рыцарствѣ и объ орденахъ [1]); затѣмъ разсматриваетъ верховныя права и прерогативы королевской власти и излагаетъ систему установленныхъ королями должностныхъ лицъ и учрежденій. [2]) Все это изложеніе носитъ болѣе описательный характеръ, но въ сочетаніи съ установленными выше юридическими принципами даетъ матерьялъ для догматизаціи положительнаго государственнаго права. [3])

Путь, проложенный Сейсселемъ и Du Haillan'омъ, нашелъ себѣ послѣдователей среди писателей политическихъ и авторовъ отдѣльныхъ монографій по спеціальнымъ вопросамъ государственнаго права, но не привелъ, какъ этого можно было ожидать, къ обильной разработкѣ всей системы послѣдняго. Причиною тому было извѣстное намъ уже изъ первой главы равнодушіе теоретическихъ юристовъ къ публицистикѣ.

Первый систематическій курсъ французскаго государственнаго права относится къ послѣдней трети XVII столѣтія. Авторомъ его былъ извѣстный историкъ церкви и канонистъ аббатъ Флери [4]), юристъ по образованію, состоявшій

1) Все это излагается въ III книгѣ.

2) Содержаніе IV книги.

3) Bibliothèque de l'homme public ou Analyse raisonnée des principaux ouvrages français et étrangers sur la Politique en général, la Législation, les Finances, la Police, l'Agriculture et le Commerce en particulier, et sur le droit naturel et public par Condorcet, Peysonel et Le Chapelier, Paris, 1790, tome III, pag. 30 et 80: Dans le troisième et quatrième livre du Haillan fait le détail de l'administration intérieure du Royaume . . . . Cette partie de son travail est proprement un petit traité du droit public de la France . . . . . C'est certainement un des plus curieux (ouvrages), que nous ayons sur cette matière, et l'on peut y avoir d'autant plus de confiance, que l'auteur n'avance rien, à ce qu'il dit, que d'après des titres et des chartes

4) Родился въ 1640 г.; въ 1658 г. вступилъ въ адвокатуру; въ 1672 г. былъ уже священникомъ; съ 1689 г. состоялъ sous-précepteur des petis-fils du roi (les ducs de Bourgogne, d'Anjou et de Berry); умеръ въ

до принятія священства въ адвокатурѣ и закончившій свою карьеру въ должности младшаго (при Фенелонѣ) воспитателя королевскихъ внуковъ. Первымъ спеціальнымъ трудомъ Флери по положительному свѣтскому праву была исторія французскаго права, изданная въ 1674 году [1]). Въ ней авторъ далъ историческій обзоръ источниковъ: варварскихъ законовъ, капитуляріевъ, римскаго права, кутюмовъ и ордонансовъ. Одновременно съ историческими изслѣдованіями онъ съ 1667 г. занимался разработкой догмы положительнаго права и закончилъ свой трудъ въ 1679 году. Но его Droit public de France не только не вышло въ печати при жизни автора, но пролежало подъ спудомъ почти цѣлое столѣтіе, пока, наконецъ, не было издано въ 1769 г. профессоромъ Парижскаго университета Дарагономъ [2]).

1723 г. Важнѣйшимъ трудомъ его является двадцатитомная Histoire ecclésiastique, начавшая выходить съ 1691 г. Не меньшей извѣстностью пользовалась его Institution au droit ecclésiastique, изданная сначала почитателями Флери подъ вымышленной фамиліей Charles'a Bonel'a (1677 и 1679 гг.), и затѣмъ только опубликованная самимъ авторомъ подъ собственной фамиліей (въ 1687 и 1688 гг.). Сочиненіе это выдержало рядъ изданій въ XVIII вѣкѣ, изъ которыхъ заслуживаетъ особеннаго вниманія двухтомное изданіе 1762—1763 гг.: Institution au droit ecclésiastique par M. l'Abbé Fleury, nouv. éd., à Paris, par M. Boucher-d'Argis. Въ первомъ его томѣ имѣется Avertissement sur cette édition, содержащее данныя по біографіи Флери и библіографіи его трудовъ.

1) L'abbé Fleury, Histoire du droit français, Paris, 1674.

2) L'abbé Fleury, Droit public de France, ouvrage posthume, composé pour l'éducation des Princes; publié avec des Notes par J. B. Daragon, Professeur en l'Université de Paris, tom. I—II, Paris, 1769. — Издатель получилъ бумаги Флери отъ его племянника M. de la Vigne de Frècheville, но въ нихъ недоставало Droit public, на которое дѣлались однако указанія; долгіе поиски этой рукописи ни къ чему не приводили, и только, благодаря газетной публикаціи, проф. Дарагону удалось найти рукопись у M-r Paris de Meysieu, который и предоставилъ ее для напечатанія. — О своихъ примѣчаніяхъ, сдѣланныхъ къ тексту Флери, издатель говоритъ слѣдующее: Ces notes ont deux objets, de développer le texte en faveur des jeunes gens, et de suivre la filiation de notre Droit public, depuis 1675 environ jusqu'à présent, puisque l'Auteur l'a suivie depuis l'origine de la Monarchie jusqu'au temps où il écrivait (Avertissement de l'Editeur, pag. XVII—XVIII). Указаніе на молодыхъ людей, для которыхъ издатель предназначалъ свои примѣчанія, можетъ привести къ предположенію, что эти молодые люди — его слушатели, и что, слѣдовательно, государственное право преподавалось въ университетѣ, по крайней мѣрѣ, Парижскомъ. Но по этому вопросу имѣется прямое

Курсъ Флери, предназначавшійся для чтенія королевскимъ принцамъ, состоитъ изъ четырехъ частей. Первой части предпосланы предварительныя свѣдѣнія о государственномъ правѣ и сущности государственнаго строя Франціи [1]).

Слѣдуя обычнымъ со времени Гуго Гроція воззрѣніямъ, Флери различаетъ право естественное и положительное съ подраздѣленіемъ послѣдняго на божественное и человѣческое, которому, разъ оно установлено, разумно повиноваться, поскольку оно не противорѣчитъ естественному праву и божественному [2]). Какъ естественное, такъ и положительное право дѣлится авторомъ на частное и публичное. согласно формулѣ Ульпіана: частное это то, которое относится къ интересамъ отдѣльныхъ лицъ, публичное — то, которое направлено на сохраненіе всего народа въ его государственномъ единствѣ [3]). Со времени паденія еврейскаго царства нѣтъ болѣе положительнаго государственнаго права, которое было бы основано на непосредственныхъ божественныхъ законахъ. Въ виду этого слѣдуетъ извлекать положенія публичнаго права изъ права естественнаго и изъ того, что установлено въ этомъ отношеніи людьми, поскольку оно не противорѣчитъ христіянской морали [4]). Такимъ образомъ предметомъ теоретическаго изученія признается не положи-

---

указаніе историка Парижскаго юридическаго факультета о томъ, что государственное право никогда не было предметомъ университетскаго преподаванія (см. L'abbé Péries, op. cit., pag. 345). Въ виду такого положенія дѣла проф. Дарагонъ проектировалъ для изученія государственнаго права и другихъ публицистическихъ дисциплинъ устройство спеціальныхъ учебныхъ заведеній (см. выше стрн. 27, прим. 2-ое). — О времени написанія труда Флери издатель сообщаетъ: Droit public, recommencé le 4 Janv. 1667 à S. Germain, continué à diverses reprises jusque vers le 8 Sept. 1679 à Fontainebleau (Avertissement de l'Editeur, pag. XII—XIII).

1) Première partie, Notions préliminaires, tome I, pag. 1—10.

2) Tome I, pag. 2: Droit positif humain . . . . étant établi il est raisonnable de l'observer, s'il n'est contraire au Droit naturel ou au Droit divin.

3) Ibidem, pag. 2: Tous ces droits regardent ou l'intérêt des Particuliers, ou la conservation de tout un peuple, assemblé en Corps d'Etat. L'un est Droit privé, l'autre est Droit public.

4) Ibidem, pag. 2: Nous n'avons point de Loix divines positives pour le Droit public, depuis la ruine du peuple Juif. Il le faut tirer du droit naturel, et de celui que les hommes ont établi en tant qu'il n'est point contraire à la Morale chrétienne.

тельное государственное право, разсматриваемое самостоятельно, но естественное публичное право въ сочетаніи съ положительнымъ, поскольку послѣднее не противорѣчитъ христіанской морали, за принципами которой признается, очевидно, сила естественнаго права. Поставленное такимъ образомъ изученіе публичнаго права все же остается дисциплиной юридической и въ этомъ смыслѣ противополагается политикѣ, которая при общности объекта отличается отъ государственнаго права особымъ свойственнымъ ей моментомъ цѣлесообразности [1]). Это противоположеніе государственнаго права и политики весьма важно, такъ какъ оно обезпечиваетъ за трудомъ автора догматическій характеръ. Что же касается преобладанія въ догматическомъ построеніи государственнаго права естественноправовыхъ нормъ, то о немъ авторъ въ дальнѣйшемъ забываетъ и сосредоточиваетъ затѣмъ свое вниманіе исключительно на положительномъ матерьялѣ, Переходомъ къ такому догматическому позитивизму служитъ проводимое авторомъ дѣленіе публичнаго права на общее и особенное, въ частности, разсужденіе о специфическихъ свойствахъ послѣдняго. Общее публичное право, говоритъ авторъ, опредѣляетъ основы гражданственности, общія большинству государствъ, и разграничиваетъ интересы государствъ въ ихъ взаимныхъ отношеніяхъ другъ къ другу; особенное публичное право опрелѣляетъ форму устройства каждаго государства въ отдѣльности [2]). Особенное публичное право является исключительно положительнымъ, и догматическое его построеніе обходится уже безъ какой бы то ни было примѣси естественнаго права. Самое установленіе особеннаго публичнаго права требуетъ значительнаго протяженія времени, для

1) Ibidem, pag. 2—3: La Politique a le même objet que le Droit public; mais par rapport à la prudence pour discerner les différentes formes d'Etats, et prendre les meilleurs moyens pour les conserver. L'Oeconomique se rapporte au Droit privé. — Очевидно, что за экономикой признается тоже отношеніе къ частному праву, что за политикой — къ праву публичному.

2) Ibidem, pag. 3: Le Droit public est général ou particulier. Le Droit public général est ce qui regle les fondements de la société civile communs à la plûpart des Etats, et les intérêts que les États ont les uns avec les autres. Le Droit public particulier est ce qui règle la forme de chaque Etat.

того, говоритъ Флери, чтобы заставить народъ привыкнуть къ нему. Въ этихъ довольно таки неопредѣленныхъ выраженіяхъ автора содержится мысль о томъ, что государственное право современной автору Франціи явилось на смѣну предшествовавшаго совершенно иного публичнаго правопорядка, отъ котораго народъ не скоро отвыкъ, чтобы затѣмъ привыкнуть къ новому порядку вещей. Авторъ выражается эуфонически и потому умалчиваетъ о томъ, что та спеціальная педагогика, которая пріучила народъ къ государственному праву, была отнюдь не мирнымъ родительскимъ воспитаніемъ, а жестокой и упорной борьбой, водворившей единое государство на развалинахъ феодализма. Для того, чтобы привыкнуть къ новому государственному строю, потребовалось значительное время не народу, какъ говоритъ авторъ, а феодаламъ. Установленное столь длительнымъ процессомъ, государственное право подвержено непрестанному дальнѣйшему измѣненію въ зависимости отъ воли правящихъ и отъ различныхъ стеченій обстоятельствъ. Вслѣдствіе этого его нельзя объяснять внѣ связи съ исторіей. Есть еще и другая причина, въ силу которой необходимо привлекать исторію къ изученію особеннаго публичнаго права. Дѣло въ томъ, что это право — положительное, и потому въ немъ, какъ выражается авторъ, сильна примѣсь фактовъ, т. е., поясняетъ онъ, законовъ, ордонансовъ и отдѣльныхъ договоровъ, которые трудно поддаются объясненію и оправданію съ точки зрѣнія одного лишь разума. Вотъ почему при изученіи особеннаго публичнаго права необходимо прибѣгать къ исторіи: опредѣленія философовъ и положенія общаго публичнаго права рѣдко подходятъ къ тому или другому государству, взятому въ отдѣльности. [1]) Такимъ образомъ построеніе положительнаго государственнаго права дѣлается на строгомъ основаніи положительнаго правового матерьяла (фактовъ, какъ выражается авторъ)

1) Ibidem, pag. 3: Ce droit public particulier est difficile à fixer. Il ne peut être établi sans un espace de temps assez considérable pour y accoutumer le peuple, et il change continuellement par la volonté de ceux qui gouvernent, et les différentes occurences des affaires. On ne peut donc l'expliquer sans mêler de l'Histoire. On ne peut dire quel a été le Droit public d'un Peuple sans marquer les temps. De plus ce Droit étant positif, est fort mêlé de faits, c'est à dire, de Loix, d'Ordonnances et de Traités

безъ примѣси естественнаго права. Въ положеніяхъ государственнаго права различныхъ народовъ подмѣчается нѣкоторая общность (droits communs avec divers peuples), и эта общность тѣмъ больше, чѣмъ тѣснѣе культурная связь отдѣльныхъ народовъ. Особенно много общаго въ государственныхъ учрежденіяхъ Европы, потому что вся она, кромѣ Турціи, подверглась, по мнѣнію Флери, французскому вліянію.[1]) Авторъ не слѣдитъ однако за этой общностью и посвящаетъ свой трудъ всецѣло изложенію государственнаго права Франціи во всей обособленности его положительнаго матерьяла.

Историческая измѣнчивость особеннаго публичнаго права ведетъ, по указанію автора, къ тому, что невозможно отвѣтить на вопросъ, каково государственное право того или другого народа безъ предварительнаго установленія эпохи, о которой идетъ рѣчь. Въ виду этого естественнымъ является вопросъ, на какой эпохѣ останавливается онъ самъ. Издатель труда Флери говоритъ, что ученый аббатъ прослѣдилъ филіацію французскаго государственнаго права со времени первоначальнаго происхожденія монархіи вплоть до своихъ дней.[2]) Такой отзывъ можетъ вызвать предположеніе, что трудъ Флери представляетъ собою исторію государственнаго права Франціи. На самомъ дѣлѣ это не такъ; авторъ далъ догматическое изложеніе положительнаго государственнаго права и прибѣгалъ въ немъ къ историческимъ экскурсамъ лишь постольку, поскольку это требовалось для разъясненія положеній дѣйствующей догмы. Эпохою же, публичноправовой порядокъ которой онъ догматизировалъ, является его современность, понимаемая въ болѣе широкихъ размѣрахъ той стадіи единаго централизованнаго монархическаго государства, которая водворилась во Франціи въ XVI вѣкѣ. Устанавливая единство системы государственнаго права на протяженіи двухъ столѣтій, Флери не возвелъ на степень права фактической отмѣны генеральныхъ шта-

---

particuliers, dont il est difficile de rendre raison, ou d'approuver les dispositions. Les définitions des Philosophes et les regles du Droit public général, conviennent rarement à un Etat en particulier.

1) Ibidem, pag. 3.

2) См. выше стрн. 58, примѣч. 2-ое.

товъ и потому не исключилъ ихъ изъ числа дѣйствовавшихъ учрежденій. [1])

Вслѣдъ за опредѣленіемъ предмета науки государственнаго права, авторъ даетъ въ предварительныхъ свѣдѣніяхъ опредѣленіе формы государственнаго устройства Франціи. Опредѣленіе это всецѣло основано на той конструкціи, которую выработали легисты для проведенія принципіальнаго различія между средневѣковымъ феодализмомъ и монархическимъ государствомъ новаго времени. Конструкція эта заключается въ противопоставленіи патримоніальнаго принципа публичноправному принципу властвованія. Она нашла себѣ высшее выраженіе въ противоположеніи сеньеріальной и королевской монархіи у Бодена и различіи частной и публичной сеньеріи у Луазо [2]). Флери примыкаетъ къ послѣднему [3]). Эти два вида сеньеріи могутъ существовать раздѣльно или же напротивъ того сливаться. Сліяніе въ свою очередь можетъ быть двухъ видовъ: оно можетъ сочетаться съ раздробленіемъ власти среди многихъ собственниковъ, либо съ сосредоточеніемъ власти въ рукахъ единаго государя; въ первомъ случаѣ получается феодальная анархія, во второмъ — тираническая монархія [4]). Вообще же соотношеніе частной и публичной сеньеріи разсматривается авторомъ съ исторической точки зрѣнія, причемъ сліяніе ихъ признается низшей стадіей развитія, а раздѣльность — высшей. Франція пережила анархическую эпоху сліянія

---

1) См. tome I, pag. 26.

2) Bodin, Les six livres de la Republique, livre II, chap. II et III; Charles Loyseau, Traité des Seigneuries, Avant-propos et chap. I.

3) Tome I, pag. 7: Seigneurie privée, ou domaine enferme proprieté directe ou utile, usufruit, possession, droit d'aliéner, d'engager. Sur les personnes, servitude, ou entiere, ou comme sur gens de main-morte; puissance domestique sur les enfans et serviteurs — Seigneurie publique enferme le droit de commander aux hommes libres: leur donner des loix: leur faire prendre les armes, et s'en seruir en guerre; leur rendre la justice et la faire executer: lever sur eux les deniers, soit à cause des personnes, des biens ou du trafic: régler la police etc.

4) Ibidem, pag. 8—9: Confusion de la Seigneurie publique et de la Seigneurie privée se fait de deux manieres: 1-o si chaque particulier a l'une et l'autre Seigneurie, comme autrefois en France, c'est l'Anarchie; 2-o Que le Prince seul ait l'une et l'autre, comme chez les Musulmans, Turcs, Mogols, c'est tirannie.

двухъ видовъ сеньеріи [1]), и, благодаря возобладанію королевской власти, достигла ихъ раздѣленія [2]). Такимъ путемъ водворилась во Франціи форма истинно монархическаго государственнаго строя, противополагаемая тираніи [3]). Главное отличіе отъ послѣдней заключается въ свободномъ состояніи подданныхъ монархическаго государства [4]). Опредѣляя такимъ образомъ форму государственнаго устройства во Франціи, авторъ не скрываетъ, что въ немъ уцѣлѣли пере-

1) Ibidem, pag. 5—7: Chez tous les Francs il y avait confusion de la Seigneurie publique avec la Seigneurie privée. Plusieurs Souverains étaient vassaux d'autres Souverains .... Plusieurs sujets étoient propriétaires de la puissance publique, au moins de quelque partie, sur d'autres sujets du même Prince, comme tous les Seigneurs de France et d'Espagne. Comme le vassal particulier ne laisse pas d'être libre et propriétaire des biens dont il n'a que la proprieté utile, parce pu'il en peut disposer: de même le vassal Prince demeure Prince et propriétaire de la Seigneurie utile publique, quoiqu'il ait un Seigneur qui en a la directe. Le Seigneur dominant n'a aucun droit immédiat sur les sujets du vassal. Ce sont deux Souverains alliés inégalement; l'un doit à l'autre respect et certains services; l'autre amitié et protection. Origine de ce mélange: désordres du dixième siècle: Charges de Ducs, Comtes, Vicomtes etc. rendues héredi taires. Faiblesse des Rois depuis Gharles le Chauvé: Nécessité de se défendre contre ces nouveaux Seigneurs et contre les Normans. Seigneuries ecclesiastiques sont venues de cette nécessité. Usurpations, è l'exemple de ces premieres Seigneuries.

2) Ibidem, pag. 8: En France toute la puissance publique est revenue au Roi: 1-o pour l'exercice des armes; il ne reste aux Seigneurs que des titres et les hommages des Fiefs. 2-o Fisc et levées de deniers: leur reste quelques péages et quelques droits de fisc; 3-o Justice: ils ont encore toute Justice ordinaire civile et criminelle dans leur territoire, mais à la charge du ressort.

3) Ibidem, pag. 9: En France le gouvernement est entierement monarchique. Toute la puissance publique appartient au Roi seul, qui en communique l'exercice à qui il lui plaît; et personne ne l'exerce que par son autorité et en son nom; excepté les Seigneurs qui en ont encore quelque partie, mais ils la relevent tous de lui; et ce qui leur en reste est trop peu pour nuire à la tranquillité publipue et au bien géneral.

4) Ibidem, pag. 10: En France tous les Particuliers sont libres. Point d'esclaves, liberté pour domicile, voyage, commerce, mariage, choix de profession, acquisition, disposition de sbiens, successions. Excepté: galériens, forçats ou bonavogliers (sc. galériens volontaires), Gens de main-morte. Restes de servitude: Roturiers taillables, défense des Eaux et Forêts, concernant la chasse, Logemens de Gens de guerre, lods et ventes, franc-fiefs et nouveaux acquêts; impositions sur les marchandises etc., sont charges qui se répandent également sur tout le monde.

житки стараго въ видѣ остатковъ сеньеріальной власти и отдѣльныхъ видовъ несвободы подданныхъ; но все это, по его толкованію, лишь исключенія, не отмѣняющія основного принципа раздѣленія двухъ видовъ сеньеріи и истинно монархической природы государства. Этимъ опредѣленіемъ авторъ исчерпываетъ не только вопросъ о формѣ правленія, но, собственно говоря, и свое систематическое ученіе о королевской власти, которой не отведено въ его курсѣ особаго отдѣла. Во всемъ изложеніи автора мы находимъ только четыре разрозненныхъ указанія на права и юридическую природу власти короля. Такъ, въ ученіи о законахъ авторъ устанавливаетъ законодательную власть короля и опредѣляетъ участіе въ законодательствѣ генеральныхъ штатовъ и парламентовъ [1]). Въ общемъ ученіи о должностяхъ говорится о правѣ короля учреждать и назначать должностныхъ лицъ, и дается важное указаніе на то, что самъ король — не должностное лицо; королевская власть конструируется какъ непроизводное обладаніе публичною властью на правахъ собственности съ зависимостью отъ одного лишь Бога и исключительною отвѣтственностью предъ Нимъ [2]). Въ отдѣлѣ о доменѣ параллельно съ его неотчуждаемостью выдвигается существенный конститутивный моментъ королевской власти, — недѣлимость короны; въ прочномъ установленіи этого принципа Флери видитъ крупное преимущество французскаго государственнаго строя предъ германскимъ [3]). Наконецъ, при рѣшеніи вопроса о субъектѣ права войны [4]) авторъ признаетъ короля единственнымъ и исключительнымъ субъектомъ этого права. Мы уже выше отмѣтили истори-

1) Tome I, pag. 26—27.

2) Ibidem, pag. 32: Le roi seul propriétaire de toute la puissance publique, en communique l'exercice aux Officiers . . . . . Le Roi n'est pas Officier sujet à institution et destitution, comme tenant sa puissance d'autrui, mais véritable Seigneur, ne dépendant que de Dieu seul, qui seul le juge et lui demande compte.

3) Tome II, pag. 7: Sous la troisième race, deux maximes très-salutaires: ne partager la Couronne: n'aliéner le Domaine. Il est de l'intérêt des Vassaux de ne relever d'un Seigneur trop faible qui ne puisse les défendre, et conserver la paix entr'eux: et trop pauvre qui soit méprisable. Les Allemans, pour n'avoir point suivi cette maxime, sont revenus près de l'anarchie.

4) Tome II, Quatrième partie, § II: Qui a droit de guerre.

ческую схему автора, согласно которой феодализмъ разсматривался имъ камъ состояніе анархіи, вызванное разложеніемъ королевской власти и уничтоженное возстановленіемъ ея могущества. Согласно этой схемѣ авторъ говоритъ предварительно о правѣ войны средневѣковыхъ феодаловъ, излагаетъ процессъ постепеннаго уничтоженія „частныхъ войнъ“ во Франціи и завершаетъ его заявленіемъ, что право войны возвратилось къ королю всецѣло и исключительно [1]. Феодальныя войны наводятъ автора на вопросъ о правѣ вооруженной самозащиты подданныхъ противъ несправедливости и угнетенія со стороны монарха. Вопросъ этотъ неразрывно связанъ съ предѣлами закономѣрнаго подчиненія власти. Оба вопроса разрѣшаются авторомъ безусловно въ пользу королевскаго абсолютизма, но въ доводахъ его замѣчается нѣкоторая сбивчивость. Прежде всего авторъ отрицаетъ всякое насиліе со стороны подданныхъ противъ короля и исполнителей его велѣній и возлагаетъ на подданныхъ обязанность терпѣть несправедливость и притѣсненіе на томъ основаніи, что иначе всякій былъ бы признанъ судьей въ собственномъ дѣлѣ и уступалъ бы только превосходящей силѣ, отчего неминуемо водворилась бы анархія. Такимъ образомъ въ пользу безусловнаго подчиненія власти приводится юридическое основаніе, согласно которому никто не можетъ быть судьей въ собственномъ дѣлѣ. Но это юридическое основаніе явно не выдерживаетъ критики, потому что не можетъ быть рѣчи о судѣ въ юридическомъ смыслѣ надъ дѣйствіями суверennаго монарха. Слѣдовательно, выходитъ, что авторъ отрицаетъ за подданными даже право нравственнаго суда о дѣйствіяхъ монарха. Это однако оказывается невозможнымъ, и автору приходится самому признать, что въ случаѣ предписанія того, что запрещается Богомъ, подданные должны не повиноваться монарху, но безъ сопротивленія; они могутъ бѣжать, или же въ духѣ непротивленія претерпѣть мученичество. Въ конечномъ итогѣ единственнымъ основаніемъ безусловнаго непротивленія подданныхъ оказывается присущее суверенной власти право дѣлать все, что она желаетъ, даже безна-

1) Ibidem, pag. 314: ..... droit de la guerre revenu au Roi entierement et absolument.

казанно творить зло. Но самъ авторъ сомнѣвается затѣмъ въ достаточной убѣдительности этого принципа и объясняетъ его политическимъ соображеніемъ о предпочтительности частичной несправедливости общей анархіи, а также смягчаетъ свой тезисъ политическимъ же указаніемъ па вредъ и опасность, угрожающіе королевской власти въ случаѣ злоупотребленія ею [1]).

Въ первой части своего курса Флери говоритъ о состояніяхъ лицъ, о законахъ и о должностяхъ. Въ ученіи о состояніяхъ лицъ [2]) онъ говоритъ объ исторически сложившемся національномъ единствѣ населенія Франціи, отмѣчаетъ признанную съ Нантскаго эдикта наличность двухъ вѣроисповѣданій [3]) и затѣмъ даетъ описаніе трехъ сословій.

Общее ученіе о законахъ [4]) начинается съ перечисленія источниковъ права (sources des loix). Таковыми авторъ признаетъ: 1) Священное Писаніе въ дѣлахъ вѣры, нравы и естественное право; 2) каноническое право; 3) писаное римское право, какъ общее право южныхъ провинцій (Lyonnois, Dauphiné, Prouence, Languedoc, Gascogne, Guyenne) и вспомогательный источникъ права для остальной страны, въ которой оно признается не какъ формально обязательный законъ, а какъ писаный разумъ; 4) кутюмы; 5) ордонансы, эдикты, новые законы, и деклараціи, — легальныя толкованія; 6) рѣшенія королевскаго совѣта, являющіеся за-

1) Tome II, pag. 302—304: Nul droit au sujet de faire la guerre au Souverain, ni d'user d'aucune violence contre lui ou contre ceux qui exécutent ses ordres, quoi qu'il n'y ait voie de fait contre lui: sujet doit souffrir l'injustice et oppression: autrement, anarchie: chacun se fera juge en sa cause, refusera d'obéir, ne cédera qu'à la force. Obéir en tout ce que Dieu ne défend manifestement: en ce que Dieu défend, désobéir sans resister, fuir ou souffrir le martyre. Injustices particulieres sont moindres maux que l'anarchie; la puissance n'est pas souveraine, si elle ne peut tout, même le mal impunément. Mais le Souverain qui abuse de cette impunité nuit à sa puissance, se fait haïr, jette ses sujets dans des crimes, qui punissent les siens; dangereux d'irriter la multitude où il y a peu de vertu; mais il la faut héroique cette vertu pour souffrir une grande oppression. Grande variation en France sur l'application de ces maximes.

2) Etat des Personnes, tome I, pag. 11 sq.

3) Ibidem, pag. 11: France fort unie depuis les Anglois chassés. Bourgogne, Prouence, Bretagne, réunies sous Louis XII. Une nation, une langue; sans mélange comme en Lévant. Deux Religions depuis le dernier siecle.

4) Loix en général, ibidem, pag. 20 sq.

конами по вопросамъ финансоваго управленія, формальностямъ государственной канцеляріи и тому подобнымъ частнымъ регламентамъ; рѣшенія парламентовъ, являющіяся законами въ опредѣленіи порядка судопроизводства и полицейскихъ правилъ; всѣ судьи обладаютъ той же властью издавать обязательныя постановленія для своего присутствія и полицейскія правила для своего округа; 7) автономные статуты коллегій должностныхъ лицъ (compagnies d'Officiers), купеческихъ и ремесленныхъ обществъ (corps de Marchands ou de Métiers) и общинъ (communautés).[1] Авторъ ограничивается перечисленіемъ приведенныхъ источниковъ и совершенно не занимается выясненіемъ ихъ юридическаго отношенія къ королевской власти, за которой признается исключительное право творить законы. Между тѣмъ тутъ возникаетъ цѣлый рядъ въ высшей степени важныхъ и специфически интересныхъ вопросовъ, каковы, напримѣръ, — степень обязательности естественнаго права для законодательной власти короля, отношеніе римскаго права къ королевскому суверенитету, выясненіе дѣйствія партикулярныхъ кутюмовъ при наличности единой государственной власти, взаимное отношеніе между автономными статутами и общегосударственными законами. Многіе изъ этихъ вопросовъ были уже разработаны въ спеціальныхъ монографіяхъ, главнымъ образомъ посвященныхъ суверенитету, но авторъ обходитъ ихъ въ своемъ курсѣ полнымъ молчаніемъ. Знаменательнѣе всего то, что ни слова не сказано о предѣлахъ обязательности естественнаго права, между тѣмъ какъ въ прелиминарной части труда авторъ заявлялъ, что главнымъ матерьяломъ для науки государственнаго права является право естественное, а положительное лишь постольку, поскольку оно не противорѣчитъ христіанской морали. Мы знаемъ уже, что авторъ отступилъ отъ этого своего же теоретическаго принципа, и новое упоминаніе объ естественномъ правѣ безъ всякихъ поясненій повергаетъ насъ въ совершенное недоумѣніе относительно воззрѣній автора на соотношеніе между естественнымъ и положительнымъ правомъ. Остается лишь прибѣгнуть къ косвеннымъ указаніямъ. Изъ того, что авторъ говорилъ о правахъ суверена въ приведенномъ нами

1) Ibidem, pag. 20—23.

выше ученіи его о безусловномъ повиновеніи подданныхъ несправедливымъ велѣніямъ королевской власти, можно косвенно вывести заключеніе, что естественное право является дѣйствующимъ лишь постольку, поскольку его согласенъ признать законодатель. Но прямо авторъ этого нигдѣ не высказываетъ, — онъ вообще констатируетъ факты, не вдаваясь большею частью въ ихъ юридическій анализъ. Такое же отношеніе онъ проявляетъ къ вопросу о привилегіяхъ и диспенсаціи отъ примѣненія общихъ законовъ. Право жалованія привилегій и диспенсированія принадлежитъ, говоритъ авторъ, той же власти, которая творитъ законы, т. е. королю, и затѣмъ прибавляетъ, что чрезмѣрность привилегій и изъятій является источникомъ большихъ злоупотребленій и вызываетъ презрѣніе къ закону.[1]) Въ приведенномъ указаніи скрыто политическое наставлніе о необходимости соблюдать умѣренность въ пожалованіяхъ и диспенсаціяхъ; что же касается юридическаго момента о взаимоотношеніи общаго закона и изъятій изъ него, то онъ совершенно упущенъ авторомъ; между тѣмъ юридическая практика выработала цѣлый рядъ правилъ относительно предѣловъ подобныхъ изъятій при толкованіи привилегій.

Выше мы уже отмѣтили, что авторъ не возводитъ на степень права фактической отмѣны генеральныхъ штатовъ и говоритъ о нихъ какъ о дѣйствующемъ учрежденіи. Упоминаніе о генеральныхъ штатахъ находится какъ разъ въ общемъ ученіи о законахъ: авторъ говоритъ о нихъ какъ объ участникахъ въ законодательствѣ. За генеральными штатами авторъ признаетъ чисто челобитную функцію, въ правѣ же властнаго велѣнія они не участвуютъ, и оно принадлежитъ исключительно королевской власти, которой генеральные штаты такимъ образомъ ничуть не органичиваютъ. Авторъ совершенно не даетъ юридической конструкціи: онъ не говоритъ ни слова объ историческихъ правахъ сословій на участіе въ законодательствѣ хотябы съ совѣщательнымъ значеніемъ; мы не найдемъ у него даже выраженія о п р а в ѣ

---

1) Tome I, pag. 28: Dérogation par les priviléges et les dispenses: est de la même puissance qui fait la Loi; mais cette puissance ne doit en user que pour cause utile au Public; priviléges généraux et particuliers, exemptions, graces, etc. sont dérogations très fréquentes, et la source de grands abus et du mépris des Loix.

челобитій. Юридическій анализъ замѣняется политическими соображеніями о пользѣ генеральныхъ штатовъ и совѣтомъ, что ихъ не слѣдуетъ тѣмъ не менѣе созывать черезчуръ часто.[1]) Съ политической же точки зрѣнія разсматривается и моментъ участія парламентовъ въ изданіи законовъ. Парламентскую регистрацію авторъ выводитъ не изъ какой либо зависимости обязательности закона отъ рѣшенія парламента, а исключительно изъ того, что полезно многократное обсужденіе законовъ; соотвѣтственно этому и представленія (remontrances) парламентовъ имѣютъ значеніе только матерьяла для обсужденія.[2]) Ордонансы, изданные на генеральныхъ штатахъ, не требуютъ регистраціи въ парламентахъ, потому что, поясняетъ авторъ, самые парламенты не болѣе какъ сокращенные штаты. Всѣ остальные ордонансы получаютъ обязательную силу лишь съ момента парламентской регистраціи.[3]) Въ этомъ однако нѣтъ никакого ограниченія законодательной власти короля, такъ какъ патентъ 1673 г. повелѣваетъ предварительно регистровать королевскіе акты, а потомъ уже дѣлать о нихъ представленія.[4])

Отъ ученія о законѣ Флери переходитъ къ ученію о должностныхъ лицахъ. Послѣднія опредѣляются прежде всего съ объективной стороны по цѣли ихъ установленія; такой цѣлью признается исполненіе законовъ.[5]) Съ субъективной стороны должность есть право осуществлять пуб-

---

1) Tome I, pag. 26: Les Etats proposent et demandent, le Roi ordonne. Ils servent à le mieux informer des besoins particuliers de l'Etat, et à faire observer plus volontiers ce qu'il ordonne; ne restreignent point la puissance. Il y a souvent brigues: Deputés sont affectés ou gagnés: ont plus d'apparence que d'effet: sont occasion de grands frais pour les peuples: ne doivent être fréquens, ni regardés comme un Conseil ordinaire.

2) Ibidem, pag. 26: (Edits sont) verifiés, c'est-à-dire lûs, publiés, enregistrés par Arrêt. Il est utile que les Loix soient examinées à plusieurs foix, non qu'elles dépendent du Parlement tel qu'il est. Remontrances: souvent égards, quelquefois jussions ou réprimandes, mention sur le registre.

3) Ibidem, pag. 28—29: Ordonnances d'Etats ont lieu du jour de leur publication, sans qu'il soit besoin de les porter au Parlement, qui n'est tout au plus qu'un abrégé des Etats. Autres Ordonnances, du jour de l'Arrêt d'enregistrement.

4) Ibidem, pag. 26—27: Nouvelle Ordonnance: enregistrer sauf à remontrer ensuite.

5) Tome I, pag. 32; Officiers sont gens établis pour l'exécution des Loix.

личную власть[1]). Право это сообщается должностнымъ лицамъ королемъ, какъ единственнымъ непроизводнымъ обладателемъ всякой публичной власти[2]). Таково было несомнѣнно въ принципѣ положеніе монарха въ объединенномъ и централизованномъ государствѣ, образовавшемся на развалинахъ феодализма. Но отъ феодальнаго строя остались переживанія стараго порядка дробленія власти въ видѣ сохранившейся частичной непроизводной судебной власти сеньеровъ. Флери смотритъ на эту судебную власть сеньеровъ какъ на обломокъ старины; онъ видитъ въ ней отдаленное слѣдствіе первоначальнаго смѣшенія публичной и частной сеньеріи, а также произведенныхъ въ духѣ этого смѣшенія узурпацій[3]). Это смѣшеніе подчеркивается авторомъ, когда онъ говоритъ, что право опредѣленія на судейскія должности причисляется къ гражданскимъ плодамъ сеньеріи, и отсылаетъ читателя по этому поводу къ частному праву[4]). Ссылка въ данномъ случаѣ на частное право весьма характерна и притомъ въ двухъ отношеніяхъ. Во первыхъ, низведеніе существеннаго аттрибута феодальной власти на степень частнаго права свидѣтельствуетъ о полномъ торжествѣ государственной идеи въ теоретическомъ сознаніи автора. Во-вторыхъ, обоснованіе на частномъ правѣ все же несомнѣнно публичной по своей природѣ функціи, составляющей къ тому же отступленіе отъ общаго порядка и изъятіе изъ основного принципа государственной жизни, вызываетъ новый и сложный вопросъ о силѣ дѣйствія частныхъ правъ въ сферѣ публичнаго правопорядка. Спрашивается, поскольку авторъ признаетъ дѣйствительнымъ ограниченіе государственнаго права правомъ частнымъ. Мы не находимъ у Флери вполнѣ опредѣленнаго и точнаго отвѣта на этотъ вопросъ. Съ одной стороны, онъ несомнѣнно признаетъ, что частное право ограничиваетъ государственное, такъ какъ на этомъ именно основаніи относитъ замѣщеніе королемъ всѣхъ судейскихъ должностей только къ сферѣ политическихъ по-

---

1) Ibidem: Office est le droit d'exercer la puissance publique.

2) См выше стрн. 65, прим. 2-ое

3) См. выше стрн. 64, прим. 1-ое.

4) Tome I, pag. 46: Cette provision (sc. des Offices de Justice) est comptée entre les fruits des seigneuries: Voyez le Droit privé (нашъ курсивъ). Elle suit les règles de la proprieté ou possession.

желаній, на пути осуществленія которыхъ какъ разъ и стоятъ упомянутые выше гражданскіе плоды сеньерій [1]). Но съ другой стороны, общее отношеніе короля къ сеньеріальной юрисдикціи опредѣляется авторомъ не какъ ограниченіе королевской власти пріобрѣтенными частными правами сеньеровъ, а всего лишь какъ терпимость, проявляемая королемъ къ остаткамъ отжившей въ своихъ принципахъ старины [2]). Мы видимъ, что неточность и неопредѣленность нашего автора по данному вопросу, если не преднамѣренная, то во всякомъ случаѣ весьма знаменательная. Онъ какъ бы умышленно не договариваетъ до конца и предпочитаетъ растяжимое понятіе терпимости болѣе точному, но зато и болѣе обязывающему понятію пріобрѣтенныхъ частныхъ правъ.

Терпимыя королемъ сеньеріальныя должности ограничиваются судомъ: назначеніе же должностныхъ лицъ по финансовому и военному управленію принадлежитъ королю безраздѣльно [3]). Только судьи являются должностными лицами сеньерій, такъ какъ они осуществляютъ публичную власть. Лица, составляющія штатъ домашнихъ слугъ сеньера, представляются должностными лицами только по имени [4]).

Въ организаціи должностей во Франціи Флери отмѣчаетъ двѣ характерныя особенности: ихъ пожизненность и раздѣленіе функцій должностныхъ лицъ. Несмѣняемость установлена при Людовикѣ XI, и слѣдствіемъ ея было введеніе на ряду съ постоянными должностями временныхъ порученій [5]). Раздѣленіе должностныхъ функцій выражается

---

1) Tome I, pag. 46: Il seroit bien que le Roi eut la provision de tous les Offices, et les Seigneurs seulement la présentation, comme aux bénéfices dont ils sont patrons. Непосредственно вслѣдъ за этимъ слѣдуютъ слова, приведенныя нами выше на стрп. 71-ой въ прим. 4-омъ.

2) Tome I, pag. 32: Le Roi seul propriétaire de toute la puissance publique, en communique l'exercice aux Officiers, s o u f f r e (нашъ курсивъ) que les Seigneurs en gardent quelque partie en propriété, qu'ils font exécuter par leurs Officiers.

3) Tome I, pag. 46: Il ne leur (sc. aux seigneurs) reste des Officiers que pour la Justice . . . . Le Roi ne peut mettre dans leurs terres de nouveaux officiers de Justice . . . . mais il peut mettre des Officiers de Finance, et Gouverneurs de places, tant qu'il lui plaît.

4) Ibidem: Les Serviteurs domestiques ne sont Officiers que de nom; ils servent la personne du Seigneur. Les Officiers du Seigneur exercent la puissance publique.

5) Tome I, pag. 32—33: En France, tous les offices sont à vie: jadis

въ томъ, что ни одно должностное лицо, какое бы высокое положеніе оно ни занимало, не сосредоточиваетъ въ своихъ рукахъ всей власти хоты бы въ самомъ маленькомъ территоріальномъ округѣ [1]).

Предпославъ приведенныя общія положенія должностного права, Флери затѣмъ послѣдовательно излагаетъ строй королевскихъ и сеньеріальныхъ должностей, муниципальныхъ должностей городовъ и временныхъ порученій. Въ изображеніи каждаго разряда должностей останавливается на способѣ (въ частности, — на продажѣ) и порядкѣ назначенія въ должность, подготовленіи и испытаніи должностныхъ лицъ, отправленіи должности, связанныхъ съ должностью почестяхъ, привилегіяхъ и доходахъ, вакантности должностей и т. п. По всѣмъ этимъ рубрикамъ сообщаются положительныя данныя изъ законодательства и служебныхъ обычаевъ, судебной и административной практики [2]).

Указанному изложенію общаго строя должностей и порученій противопоставляется авторомъ объясненіе каждой должности и каждаго порученія въ отдѣльности. Это объясненіе наполняетъ въ системѣ автора все остальное содержаніе государственнаго права, не считая тѣхъ положеній, которыя имѣютъ отношеніе къ королю, королевской фамиліи и титулярнымъ должностямъ безъ надлежащихъ функцій [3]). Объясненіе всѣхъ должностей и порученій въ отдѣльности касается не только ихъ формальнаго устройства, но и внутренняго распорядка и самаго содержанія ихъ дѣятельности. Поставленное такимъ образомъ подробное объясненіе должностей невольно переходитъ въ разсмотрѣніе функцій государственной власти и излагается въ порядкѣ

étaient tous révocables. Louis XI en 1467, défend de destituer sans forfaiture jugée. De là invention des Commissions en 1493. — Exercice pour un temps est commission.

1) Tome I, pag. 33: En France fonctions séparées: nul Officier, quelque grand qu'il soit, n'a toute la puissance en quelque petit territoire que ce soit. C'est le contraire à Rome.

2) Все это въ сжатомъ видѣ, такъ какъ курсъ Флери является не полнымъ изложеніемъ, но скорѣе пространнымъ конспектомъ его лекцій, читанныхъ королевскимъ принцамъ.

3) Tome I, pag. 52: L'explication de chaque Office ou Commission en particulier, sera tout le reste du Droit public, hors ce qui regarde le Roi, la Famille et les simples dignités sans fonction.

выдѣленія послѣднихъ. За вычетомъ законодательства, отнесеннаго къ общему ученію о законахъ, Флери различаетъ слѣдующія функціи государственной власти: юстицію, полицію, финансы, войны, иностранныя дѣла, и наконецъ причисляетъ къ нимъ дворцовое управленіе [1]), Въ указанной послѣдовательности авторъ и ведетъ свое изложеніе, относя юстицію къ первой части своего труда, и отводя полиціи вторую часть, финансовому управленію — третью, и военному дѣлу — послѣднюю часть [2]). Управленіе иностранными дѣлами и дворцовое не нашли себѣ мѣста въ дошедшемъ до насъ текстѣ труда Флери.

Изложеніе отдѣльныхъ должностей въ связи съ функціями государственной власти выходитъ за предѣлы государственнаго права въ тѣсномъ смыслѣ и захватываетъ такія юридическія дисциплины, какъ процессуальное право [3]), административное, финансовое, военное [4]), международное [5]) и даже ленное [6]). Авторъ не всегда удерживается на юридической точкѣ зрѣнія; увлекаясь описаніемъ фактическаго состоянія дѣла въ отдѣльныхъ частяхъ государственнаго управленія, онъ сплошь и рядомъ вдается въ подробности чисто техническаго характера [7]). Слѣдуетъ замѣтить, что отдѣлы о полиціи и о финансахъ менѣе всего страдаютъ отъ привлеченія техническаго матерьяла. Напротивъ того, въ нихъ хорошо представлена именно юридическая сторона дѣла по вопросамъ о столкновеніи полицейской власти государства и правъ фиска съ правами феодальной собствен-

1) Tome I, pag. 52: Toutes fonctions publiques se peuvent rapporter à ces cinq genres: Justice, Police, Finances, Guerres, Affaires Etrangères; ensuite viendront les Charges de la maison du Roi.

2) Justice, tome I, pag. 52 sq.; Police — Seconde Partie, t. I, pag. 135 sq.; финансы — troisième partie, t. II, pag. 3 sq.; Guerre — quatrième partie, t. II, pag. 289 sq.

3) См., нпр., особенно Jurisdiction en général.

4) См., нпр., въ четвертой части — discipline militaire, t. II, pag. 489 sq.

5) См. въ той же четвертой части — Causes de guerre (tome II, pag. 29 sq.), traités pendant la guerre (pag. 643 sq.) и др.

6) См. въ той же четвертой части droits des fiefs (pag. 319 sq.), которые разсматриваются здѣсь какъ moyens ou instrumens de la guerre.

7) См., нпр., въ четвертой части отдѣлы: chevalerie (pag. 341 sq.), artillerie (pag. 549 sq.), conduite et subsistance des troupes en campagne (611 sq.) и др.

ности отдѣльныхъ лицъ, съ компетенціей городскихъ общинъ и промышленно-ремесленныхъ корпорацій. Въ этомъ отношеніи Флери даетъ въ своемъ трудѣ отраженіе, хотя и слабое, весьма уже въ его время развитой судебной практики какъ парламентовъ, такъ и всевозможныхъ другихъ спеціальныхъ учрежденій административной юстиціи. Только въ связи съ этой стороной дѣла станетъ для насъ понятной та похвала, съ которой отзывается Флери о „полиціи", какъ наиболѣе совершенной части государственнаго управленія [1]). При всей растяжимости самого понятія полиціи, какъ общей государственной опеки надъ жизнью, частности „полицейскаго" управленія были весьма тщательно разработаны въ юридическомъ отношеніи, благодаря систематической указной дѣятельности правительства и богатой практикѣ административно-судебныхъ учрежденій.

Въ курсѣ Флери мы несомнѣнно встрѣчаемся съ примѣненіемъ тѣхъ принциповъ умѣренія и сдержекъ королевской власти, которые были выдвинуты Сейсселемъ и Du Haillan'омъ. Правда, что подъ вліяніемъ тяжелой атмосферы царствованія Людовика XIV и предназначенія самаго труда ad usum delphini принципы эти смягчены и урѣзаны. Тѣмъ не менѣе курсъ Флери можетъ и долженъ быть разсматриваемъ какъ попытка систематизаціи положительнаго государственнаго права страны въ духѣ національныхъ политиковъ XVI вѣка, стремившихся облечь новообразовавшуюся монархію въ юридическія формы, созданныя исторіей и реальной коньюнктурой политическихъ силъ. Трудъ Флери, какъ мы отмѣтили, долго отставался подъ спудомъ и былъ извлеченъ изъ забвенія и обнародованъ только въ XVIII столѣтіи. Онъ не былъ извѣстенъ широкимъ кругамъ современниковъ и не нашелъ среди нихъ прямыхъ послѣдователей и продолжателей. Для насъ однако онъ важенъ какъ опредѣленный болѣе не повторявшійся образецъ систематизаціи публичноправной догмы.

1) Tome I, pag. 135: Police — ce sont les Ordonnances et Réglemens sur les choses nécessaires à la vie et à la conduite des Particuliers. C'est la meilleure partie de nos Loix, la plus approchante des Loix antiques, la moins mêlée d'intérêts particuliers, la plus fondée sur l'expérience et la raison.

ГЛАВА III.

Опытъ построенія раціональной системы французскаго государственнаго права въ концѣ XVII вѣка.

Раздѣлъ 1-ый.

Раціоналистическая методологія Поръ-Рояля и ея особенности.

Второй въ XVII вѣкѣ систематическій трактатъ по государственному праву вышелъ изъ подъ пера Жана Дома.[1]) И этотъ трактатъ, подобно разобранному выше произведенію аббата Флери, стоитъ внѣ университетской сферы и академической научной литературы. Этимъ отрицательнымъ признакомъ исчерпывается сходство въ происхожденіи трактатовъ Флери и Дома, и далѣе слѣдуетъ отмѣтить важное различіе въ условіяхъ, при которыхъ слагались оба произведенія. Въ то время какъ трактатъ Флери является результатомъ частнаго замысла автора и плодомъ его личной педагогической дѣятельности при дворѣ, трактатъ Дома представляетъ собою отраженіе въ спеціальной сферѣ юриспруденціи цѣлаго направленія, сложившагося и выработаннаго въ средѣ религіозно-философскихъ „отшельниковъ“ Поръ-Рояля.

Лично Дома не былъ непосредственнымъ членомъ Поръ-Рояля, но лишь его другомъ и, такъ сказать, свободнымъ

---

1) Domat, Le droit public suite des loix civiles dans leur ordre naturel, tomes IV et V, Paris, 1697. — Первые три тома, вышедшіе въ 1695—1697 гг., содержатъ въ себѣ Traité des loix и Les loix civiles dans leur ordre naturel. Все это изданіе выпущено было, по обычаю Port-Royal'a, безъ имени автора — анонимно.

союзникомъ (associé libre)[1]). Другъ онъ былъ близкій и союзникъ вѣрный, котораго приглашали на собранія и совѣщанія по важнѣйшимъ и жизненнымъ дѣламъ общества[2]). Въ критическіе для Поръ-Рояля моменты Дома не только смѣло высказывалъ свою солидарность съ нимъ, но и выступалъ въ числѣ наиболѣе строгихъ приверженцевъ его религіознаго ученія и противниковъ унизительнаго компромисса съ правительствомъ, воздвигшимъ гоненіе на общину[3]). Дома доблестно боролся съ злѣйшими врагами Поръ-Рояля — іезуитами, которые въ свою очередь писали на него доносы какъ на главу янсенистовъ въ его родномъ городѣ Клермонтѣ[4]).

Дома явился проводникомъ религіозно-философскаго ученія Поръ-Рояля въ области юриспруденціи[5]): онъ сталъ легистомъ Поръ-Рояля[6]) и увѣковѣчилъ его идеи въ своемъ капитальномъ трудѣ по правовѣдѣнію[7]).

Въ виду такого характера произведенія Дома намъ необходимо, прежде чѣмъ обратиться къ разбору его, подробно остановиться на характеристикѣ той школы, изъ которой оно вышло.

Поръ-Рояль былъ прежде всего религіозной общиной. Для нашей цѣли не имѣютъ непосредственнаго значенія подробности и тонкости богословскаго ученія Поръ-Рояля, исповѣдывавшаго т. н. янсенизмъ[8]). Для насъ достаточно

1) C. A. Sainte-Beuve, Port-Royal, 3-me éd., Paris, 1867, tome V, pag. 520.

2) Ibidem, pag. 521.

3) См. V. Cousin, Documents inédits sur Domat, Journal des Savants, 1843, pag. 12, 15—16.

4) Ibidem, pag. 76—77 et sq.

5) См. Henry Loubers, Jean Domat philosophe et magistrat, Montpellier, 1873, pag. 58—59: Religion et jurisprudence, méthode géométrique et jansénisme voilà Domat tout entier.

6) Légiste du Port-Royal, см. H. Loubers, op. cit., p. 318.

7) A. Bardoux, Les légistes, leur influence sur la société française, Paris, 1877, p. 186: Port-Royal avait voulu posséder son jurisconsulte, comprenant très-bien que par lui sa tradition se conserverait mieux: et il avait coordonné ses doctrines, synthétisé ses aspirations, dans le Traité des lois civiles dans leur ordre naturel, oeuvre d'un profond juriste et d'un grand chrétien.

8) Мѣткую характеристику янсенизма и живое изображеніе янсенистскаго движенія во Франціи далъ Вольтеръ. См. Siècle de Louis XIV, chap. XXXVII: Du jansénisme. Объ ученіи Янсенія см. также Sainte-

указать религіозный, въ частности строго-христіанскій источникъ и характеръ всего міровоззрѣнія Поръ-Рояля. Вмѣстѣ съ тѣмъ для нашей цѣли въ высшей степени важно отмѣтить и подчеркнуть, что дѣятельность Поръ-Рояля не ограничивалась участіемъ въ богословскихъ спорахъ о благодати и предопредѣленіи, вызванныхъ тезисами Янсенія. Правда, въ различные моменты Поръ-Рояль вовлекается въ эти споры какъ подъ вліяніемъ свободнаго увлеченія его членовъ догматической контроверзой, такъ еще болѣе подъ принудительнымъ воздѣйствіемъ господствующей церкви и правовѣрной власти; литературная полемика съ папскими буллами заставляла господъ Поръ-Рояля изощряться въ догматическихъ и каноническихъ тонкостяхъ [1]). Не смотря на это, дѣятельность Поръ-Рояля не исчерпывалась догматической казуистикой: за богословскими спорами оставалась еще созерцательная и дѣятельная жизнь во Христѣ всей общины, а также культурно-научная работа ея отшельниковъ и свободныхъ союзниковъ [2]).

Beuve, op. cit., t. II, p. 92 sq. et 124 sq. Herrmann Reuchlin, Geschichte von Port-Poyal, I. Band, Hamburg u. Gotha, 1839, 5-tes Buch, 2-tes Kap., SS. 342—372; статья Paul'a Tschackert'a въ Realencyklopädie für protestantische Theologie und Kirche, begr. von J. J. Herzog, 3-te Aufl. herausgeg. von A. Hauck, sub. voce: Jansen (VIII. Band, 1900, S. S. 589—599).

1) Заслуживаетъ быть особо отмѣченнымъ различіе, которое проводилъ Ant. Arnauld относительно авторитета папы въ вопросахъ факта и въ вопросахъ права. Въ этомъ ученіи не безъ основанія отмѣчаютъ вліяніе первоначальнаго юридическаго образованія, которое получилъ Ant. Arnauld. См. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 29; H. Reuchlin, op. cit., I. Band, S. 208, 624; II. Band, S. 91—96: Arnaulds Unterscheidung von fait und droit. — Это ученіе развивалъ затѣмъ Паскаль въ Lettres provinciales, см. lettres XVII et XVIII.

2) См. Sainte-Beuve, op. cit., t. I, p. 35: Port-Royal et Jansénisme ne sont pas tout a fait ni toujours la même chose . . . . . Le Jansénisme qui part de Jansénius et de son gros livre de l'Augustinus, est une affaire avant tout théologique; il y eut la l'école sur le premier plan . . . . . ., enfin une complication de diplomatie canonique et de vocifération scolastique . . . . . Port-Royal, par bonheur, est autre chose que cette controverse, quoiqu'il se rencontre bien souvent, trop souvent avec elle, et qu'il n'apparaisse à certains moments qu'enveloppé de toutes parts, au plus fort du feu et de la fumée. Mais même alors, même aux plus chauds instants de la dispute sorbonnique et jésuitique, durant les débats opiniâtres du Formulaire, et quant au dehors, de Rome à Louvain et du

Еще среди предтечъ религіозно-философской общины Поръ-Рояля назрѣвала мысль о необходимости организованной научной работы. Такъ въ 1607 г. св. Франнискъ Салезскій (saint François de Sales) и президентъ Фавръ (Favre) задумали основать академію по образцу итальянской; по выработанному ими статуту въ академіи должны были быть представлены слѣдующія науки: богословіе, философія, юриспруденція, математика и литература. Академія получила названіе Флоримонтанской (Académie Florimontane). Герцогъ Савойскій надѣлилъ академію привилегіями, и герцогъ Немурскій принялъ ее подъ свое покровительство. Засѣданія академіи происходили въ домѣ президента Фавра. Академія эта, основанная подъ девизомъ Flores fructusque perennes, отцвѣла однако весьма скоро и не оставила замѣтныхъ плодовъ. Тѣмъ не менѣе историкъ Поръ-Рояля съ любовью останавливается на ней какъ на цѣнной по замыслу попыткѣ организаціи научныхъ силъ, предварившей на тридцать лѣтъ основаніе французской Академіи при Ришелье[1]). Для насъ эта попытка представляетъ интересъ какъ характерная черта, проявившаяся при отдаленномъ зарожденіи Поръ-Рояльской общины.

Въ дальнѣйшей своей дѣятельности Поръ-Рояль не удалось организовать научную работу на столь широкихъ началахъ, какъ это имѣла въ виду Флоримонтанская академія. Академическіе замыслы смѣнились педагогическими, плодомъ которыхъ явились Petites Écoles Поръ-Рояля, пріобрѣтшія заслуженную историческую извѣстность[2]). Школы

Collège de Clermont aux bancs de l'Université, les intrigues, les clameurs et une sorte d'invective poudreuse ou de belle humeur de réfectoire faisaient le plus rage, — alors même, malgrè tout, il y eut presque sans interruption, le cloître, le sanctuaire, la cellule et le guichet des aumônes, la pratique chrétienne des moeurs et l'intérieur inviolable de certains âmes, le cabinet d'étude pauvre et silencieux, le désert et la Grotte des Conférences près de la Source de la mère Angélique et non loin des arbres plantés de la main d'Andilly.

1) См. Sainte-Beuve, op. cit., t. I, p. 269—270.

2) О школахъ см. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, pag. 467—589; t. IV, pag. 5—108. Не безинтересно отмѣтить, что одинъ изъ „господъ Поръ-Рояля“ — Robert Arnauld d'Andilly чуть было не попалъ въ воспитатели короля Людовика XIV, и только наущенія со стороны іезуитовъ противъ янсениста заставили королеву-мать отказаться отъ этого выбора.

эти выдвигали на первый планъ нравственное воспитаніе въ христіанскомъ духѣ. Такую задачу начерталъ духовный отецъ школьнаго дѣла въ Поръ-Роялѣ Saint-Cyran, и его педагогическіе завѣты строго проводились послѣдователями [1]). Придавая преимущественное значеніе нравственному воспитанію, педагоги Поръ-Рояля умѣло совмѣщали съ нимъ и умственное образованіе своихъ питомцевъ [2]), и, что всего важнѣе, это образованіе велось въ Поръ-Роялѣ въ новомъ, секуляризованномъ духѣ [3]). Какъ воспитаніе, оставаясь глубоко-религіознымъ, было чуждо клерикальнаго и тѣмъ болѣе аскетическаго духа, но стремилось создавать нравственно стойкихъ и убѣжденныхъ людей для общественной дѣятельности, точно также и образованіе въ школахъ Поръ-Рояля не отождествляло религіозной вѣры съ внѣшнимъ церковнымъ авторитетомъ и было построено на началахъ свободно познающаго разума, убѣждающагося не авторитетнымъ словомъ, но силой логическихъ доказательствъ.

Положенные въ основу обученія принципы раціонализма превращали „маленькія школы“ (les petites écoles) Поръ-Рояля въ крупное культурное дѣло. Вліяніе послѣдняго выходило за предѣлы дидактики и простиралось на научную методологію. Педагоги Поръ-Рояля являлись въ тоже время піонерами новой раціональной науки, и составленные ими многочисленные учебники по различнымъ отраслямъ знанія пріобрѣтали значеніе научныхъ трактатовъ, которые разрабатывали вѣками накопленный матерьялъ фактическихъ свѣдѣній по методу раціональнаго познанія и ставили такимъ образомъ на мѣсто традиціонной эрудиціи проблему новаго критическаго знанія [4]).

См. G. Lacour-Gayet, L'éducation politique de Louis XIV, Paris, 1898, pag. 14—16. — Il n'est pas moins fâcheux, говоритъ авторъ, que la pédagogie de Port-Royal, qui a donné tant de preuves de l'originalité et de la fécondité de ses méthodes, n'ait pu montrer de quoi elle était capable en dirigeant l'éducation d'un souverain (p. 16).

1) См. Sainte-Beuve, op. cit., tome II, pag. 39—40; tome III, pag. 479—487.

2) См. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, pag. 491—492.

3) См. ibidem, pag. 523—524.

4) Перечень школьныхъ руководствъ Поръ-Рояля и ихъ оцѣнку даетъ Sainte-Beuve, op. cit., t. III, pag. 504—507 et sq.

Новый научный путь, на который становился Поръ-Рояль, вызывалъ въ немъ отрицательное отношеніе къ оффиціальному разсаднику науки — университету. Оно сказалось съ особенною силою въ рѣзкихъ нападкахъ Паскаля на Сорбонну, которыя были направлены не противъ одного лишь преслѣдованія янсенизма, но также и противъ враждебнаго отношенія университета къ новому раціоналистическому направленію. Ѣдкій сарказмъ Паскаля надолго дискредитировалъ въ глазахъ преданныхъ наукѣ людей званіе доктора Сорбонны, а вмѣстѣ съ нимъ и всю оффиціальную ученость [1]). Указывая на это обстоятельство, мы имѣемъ возможность отмѣтить такимъ образомъ еще одинъ фактъ, свидѣтельствующій о томъ, что свободное развитіе науки шло во Франціи мимо университетовъ. Послѣдніе къ половинѣ XVII вѣка до того застыли въ условностяхъ школьной традиціи, что не въ состояніи были руководить новыми теченіями научной мысли. Попавъ на мертвую точку, университеты сами нуждались хотя бы для нѣкотораго обновленія въ воздѣйствіи на нихъ свободныхъ научныхъ силъ со стороны. Подъ давленіемъ такой жизненной необходимости они поддались даже вліянію враждебнаго Поръ-Рояля. Вліяніе это было впрочемъ частичное и не особенно значительное [2]), да къ тому же оно продолжалось весьма недолго: вскорѣ начались преслѣдованія идейнаго источника научной дѣятельности Поръ-Рояля — картезіанской философіи, которая въ семидесятыхъ годахъ была изгнана изъ академическаго преподаванія предписаніемъ власти [3]).

---

1) Sainte-Beuve, op. cit., t. III, pag. 69: Toutes les plaisanteries futures sur les censures de la Sorbonne sont recélées dans ce seul mot: „Ils ont jugé plus à propos est plus facile de censurer, que de repartir, parce qu'il leur est bien plus aisé de trouver des Moines que des raisons“. Voilà du coup la Sorbonne décriée sans retour. Quand elle se mêlera d'atteindre au dixhuitième siècle, des livres illustres, Buffon ou Jean-Jacques, on ne le prendra pas avec elle sur un autre ton. A partir de Pascal, être docteur de Sorbonne est devenu, pour le monde et aux eyux des profanes, un désagrément, un ridicule, comme d'être chanoine, par exemple, depuis le Lutrin. Le docte bonnet ne s'est pas plus relevé de cet affront des Provinciales, que la calotte de Chapelain de la parodie de Boileau. Arnauld fut le dernier dont on put dire, que la beauté du doctorat l'avait déçu.

2) См. Sainte-Beuve, op. cit., t. IV, pag. 102—103.

3) См. Victor Cousin, Oeuvres, tome II, Fragments philo-

Школы Поръ-Рояля и образовавшійся около нихъ кругъ педагоговъ-ученыхъ представляли какъ бы самостоятельную академію [1]), объединившую служителей новой раціоналистической науки. Организація этихъ научныхъ силъ просуществовала недолго, такъ какъ самыя petites écoles продержались всего лишь пятнадцать лѣтъ и въ 1660 году были окончательно закрыты правительствомъ [2]). Но вліяніе „господъ Поръ-Рояля" пережило ихъ школьную организацію [3]): оно распространялось на широкіе круги интеллигенціи чрезъ посредство ихъ произведеній, среди которыхъ выдающееся мѣсто принадлежитъ упомянутымъ выше школьнымъ руководствамъ. Литературная дѣятельность Поръ-Рояля была главнымъ орудіемъ его вліянія на общество и основнымъ видомъ его культурно-просвѣтительной работы. Мы позволимъ себѣ поэтому остановиться на внѣшнемъ характерѣ этой дѣятельности.

Еще Saint-Cyran смотрѣлъ на литературное творчество какъ на служеніе Богу и развивалъ особую „христіанскую литературную теорію" [4]). „Господа Поръ-Рояля" оставались вѣрными завѣтамъ своего духовнаго отца, которые наложили отпечатокъ даже на слогъ ихъ произведеній. Литературный стиль Поръ-Рояля былъ совершенно чуждъ погони за красотой выраженія; онъ былъ неизмѣнно серіозенъ и важенъ, дорожилъ больше всего силой убѣжденія и преслѣдовалъ исключительно моральную пользу читателей [5]). Объектив-

sophiques, Bruxelles, 1841, pag. 181—191: De la persécution du cartésianisme en France.

1) Нѣкоторые изъ современниковъ такъ и называли les petites écoles — Académie de Port-Royal, см. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, pag. 101. См. также H. Reuchlin, op. cit., I. Band, S. 541—543.

2) См. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, pag. 472, 477—478.

3) Sainte-Beuve, op. cit., t. IV, pag. 100—101.

4) Sainte-Beuve, op. cit., t. II, pag. 36—37 et 43.

5) Sainte-Beuve, op. cit., t. II, pag. 85: En un mot, l'utilité morale fut la règle du style de Port-Royal; le style suffisant les contentait mieux que la grâce suffisante; tout leur soin, leur continuel scrupule s'usait à celle-ci, et à ne pas la prendre pour l'efficace. См. ibidem, pag. 87—88. Въ Логикѣ Поръ-Рояля устанавливается для литературнаго стиля cette excellente regle, qu'il n y a rien de beau, que ce qui est vray . . . Il est vray que cette exactitude rend le stile plus sec et moins pompeux, mais elle le rend aussi plus vif, plus serieux, plus clair, et plus digne d'un honneste homme: l'impression en est bien plus forte et bien plus durable; au lieu

ная цѣль служенія нравственной пользѣ и истинѣ почти совершенно устраняла личныя цѣли авторовъ, что выражалось въ обычаѣ Поръ-Рояля издавать произведенія своихъ членовъ анонимно (чему не слѣдовалъ одинъ лишь Паскаль), а также въ практиковавшемся совмѣстномъ составленіи одного сочиненія нѣсколькими авторами и въ употребленіи даже въ работахъ одного лица авторскаго „мы" вмѣсто „я" [1]).

Мы уже сдѣлали общее указаніе на то, что научная работа Поръ-Рояля производилась въ духѣ методологическаго обновленія и стремленія къ критическому, раціональному знанію. Теперь намъ необходимо восполнить эту общую характеристику болѣе подробнымъ анализомъ.

Глубокое христіанское настроеніе, которымъ держался Поръ-Рояль какъ религіозная община, проникало и въ область его научно-философской работы. Исканіе научной истины являлось для Поръ-Рояля такимъ же служеніемъ Богу, какъ и нравственное самосовершенствованіе. Сообразно этому нахожденіе правильнаго пути для отысканія научной истины представлялось такимъ же даромъ благодати, какъ и моральное обновленіе грѣховной природы человѣка. Отсюда непосредственно вытекало признаніе недостаточности языческой мудрости классическаго міра, добытой усиліями одного лишь человѣческаго разума, и стремленіе Поръ-

---

que celle qui naist simplement de ces periodes si ajustées, est tellement superficielle, qu'elle s'évanouit presque aussi tost qu'on les a entendues. — La Loqique ou l'art de penser, 4-me éd., Paris, 1674, III partie, chap. XIX, отд. Des faux raisonnemens qui naissent des objets mesmes, § II, pag. 360.

1) Sainte-Beuve, op. cit., t. II, pag. 85—86. H. Reuchlin, op. cit., I. Band, S. 540: Sehr bezeichnend ist, dass das „wir" im Munde des Schriftstellers besonders durch Port-Royal, namentlich durch Pascal, feste Sitte wurde. Es war nicht blose Artigkeit gegen den Leser, welcher zum Mitarbeiter und zum Mitautor gemacht wird, sondern der Schriftsteller bekennt damit, sagt Pascal, dass nicht er allein die ausgesprochenen Gedanken ausgehegt; er giebt Zeugniss von der Wahrheit, dass Hunderte, dass Tausende, ganze Geschlechter das Ihrige dazu gethan, die eigentlichen Urheber des Guten seien, welches sich durch seinen Mund kund thut. Методологическое значеніе Паскалевскаго „мы" обсуждается въ Логикѣ Поръ-Рояля. См. La Logique ou l'art de penser, 4-me éd., Paris, 1674. III partie, chap. XIX, отд. Des Sophismes d'amour propre, d'interest et de passion, § VI, pag. 341—342.

Рояля къ созданію новой христіанской науки на началахъ человѣческаго разума, просвѣтленнаго благодатью[1]).

Проблема христіанской истинной науки рѣшалась въ Поръ-Роялѣ свободно и независимо отъ авторитета церкви. Съ точки зрѣнія послѣдней истинная наука являлась уже данной въ средневѣковой схоластикѣ. Поръ-Рояль становился какъ разъ на противоположную точку зрѣнія, — относился къ схоластической логикѣ съ безусловнымъ осужденіемъ и видѣлъ въ ней не путь, а напротивъ того препятствіе къ отысканію истины. Діалектическія правила схоластической логики могутъ пригодиться лишь для провѣрки правильности выведенія заключеній изъ даннаго положенія, но не даютъ средствъ для сужденія объ истинности исходнаго положенія[2]). На этомъ основаніи Поръ-Рояль отвер-

1) См. Sainte-Beuve, op. cit., t. II, pag. 35—36. Отмѣченная нами основная мысль выражена весьма ярко въ слѣдующихъ словахъ Saint-Cyran'a: „Il y a trois sortes de livres qui édifient l'Eglise et les fidèles: les premiers sont ceux des Écritures saintes; les seconds sont ceux des Conciles et des Pères; les troisièmes, ceux des hommes de Dieu qui ont répandu leur coeur devant lui en faisant leurs ouvrages. Tous les autres, quelque saints que soient leur sujet et leur matière, sont livres qui, par la matière et par le corps, tiennent du Judaisme, et, par l'esprit, du Paganisme" (ibidem. pag. 37). Классическая мудрость почиталась лишь недостаточной, но не безусловно ложной; напротивъ того, въ ней признавались отдѣльные элементы правды, которые и могли быть извлекаемы. См. La Logique ou l'art de penser, 4-me éd., Paris, 1674, III partie, chap. XIX, отд. Des faux raisonnemens qui naissent des objets mesmes, § I, pag. 355: La justice et la raison demandent que dans toutes les choses qui sont ainsi melées de bien et de mal, on en fasse le discernement, et c'est particulièrement dans cette separation judicieuse que paroist l'exactitude de l'esprit; c'est par là que les Pères de l'Eglise ont tiré des Livres des Payens des choses excellentes pour les moeurs; et que Saint Augustin n'a pas fait de difficulté d'emprunter d'un Heretique Donatiste sept Regles pour l'intelligence de l'Ecriture.

2) См. La Logique ou l'art de penser, 4-me éd., Paris, 1674, Premier discours. pag. 13—15: Si on . . . en veut croire (les Philosophes), ils nous fournissent dans cette partie . . . qu'ils appellent Logique, une lumiere capable de dissiper toutes les tenebres de nostre esprit; ils corrigent toutes les erreurs de nos pensees, et ils nous donnent des regles si seures qu'elles nous conduisent infailliblement à la verité, et si necessaires tout ensemble, que sans elles il est impossible de la connoître avec une entiere certitude. Ce sont les eloges qu'ils donnent eux mesmes à leurs preceptes. Mais si l'on considere ce que l'experience nous fait voire de l'usage que ces Philo-

галъ традиціонную логику схоластиковъ. Въ этомъ осужденіи схоластической діалектики „господа Поръ-Рояля" сходились въ мнѣніяхъ съ Монтэнемъ, котораго рѣзко осуждали во всѣхъ другихъ отношеніяхъ за его скептицизмъ, усматривая въ послѣднемъ недостаточное разсужденіе „естественнаго человѣка", не озареннаго благодатью[1]).

Отвергнувъ лишенную благодати языческую мудрость и непригодную для исканія истины схоластику, „господа Поръ-Рояля" полагали въ основу новой христіанской науки раціоналистическій методъ, введенный Декартомъ. Такое методологическое положеніе, занятое Поръ-Роялемъ, представляется достаточно неожиданнымъ, такъ какъ оно существенно противорѣчитъ религіознымъ воззрѣніямъ общины. Въ самомъ дѣлѣ, въ основѣ Декартовскаго раціонализма лежитъ глубокая увѣренность въ томъ, что все доступное человѣку знаніе можетъ быть достигнуто цѣлесообразно направленными усиліями человѣческаго разума. Такая увѣренность прямо противорѣчила янсенистскому воззрѣнію на грѣховную природу человѣка, одинаково безсильную какъ въ дѣлѣ нравственнаго совершенствованія, такъ и въ области познанія міра; послѣднее, какъ и первое, возможно лишь подъ воздѣйствіемъ благодати и достигается въ такомъ случаѣ не свободными усиліями человѣческаго разума, но лишь пассивнымъ его подчиненіемъ откровенію Разума Божественнаго.

Янсеній не зналъ еще картезіанской философіи, такъ какъ первый трактатъ Декарта (Discours de la méthode) былъ

sophes en font et dans la Logique et dans les autres parties de la Philosophie, on aura beaucoup de sujet de se défier de la verité de ses promesses . . . . Car il semble que les Philosophes ordinaires ne se soient guère appliquez qu'à donner des regles des bons et des mauvais raisonnemens. Or quoy que l'on ne puisse pas dire que ces regles soient inutiles, puis qu'elles servent quelquefois à découvrir le défaut de certains argumens embarassez, et à disposer ses pensees d'une maniere plus convaincante: néanmoins on ne doit pas aussi croire que cette utilité s'étende bien loin, la pluspart des erreurs des hommes ne consistant pas à se laisser tromper par de mauvaises consequences, mais à se laisser aller à de faux jugemens, dont on tire de mauvaises conséquences. C'est à quoy ceux qui jusqu'icy ont traité de la Logique ont peu cherché de remedes, et ce qui fait le principal des nouvelles reflexions qu'on trouvera partout dans ce Livre.

1) См. Sainte-Beuve, op. cit., t. II, pag. 421—422 et 409 (. . . la Nature au complet sans la Grâce).

выпущенъ въ свѣтъ (въ 1637 г.) всего лишь за годъ до смерти Янсенія. Но и не зная Декарта, религіозный мыслитель замѣчалъ въ окружавшей его умственной средѣ все возраставшія притязанія свободнаго человѣческаго разума и какъ бы предчувствовалъ близкое его выступленіе съ открыто дерзновенными замыслами раціоналистической философіи. Словно чтобы предупредить это, Янсеній налагалъ узду на своеволіе человѣческаго разума и безусловно подчинялъ его авторитету Разума Божественнаго [1]). Познаніе является въ его глазахъ проникновеніемъ въ тайны Божьи, котораго добиваются люди двумя путями, или методами; первый изъ нихъ это методъ философовъ, опирающійся на одинъ лишь человѣческій разумъ, представляетъ собою путь обманчивый и ненадежный; только второй методъ, методъ христіанъ, опирающійся на любовь, является путемъ надежнымъ и вѣрнымъ. Слѣдуетъ замѣтить, что христіанскій методъ любви есть въ тоже время методъ авторитета, авторитета безусловнаго, признаваемаго за Божественнымъ откровеніемъ [2]). Въ виду этого вполнѣ понятно, что янсенизмъ, исповѣдывавшійся Поръ-Рояломъ, являлся для раціонализма камнемъ преткновенія [3]). И дѣйствительно на первыхъ порахъ въ Поръ-Роялѣ относятся къ свободнымъ проявленіямъ человѣческаго разума съ неодобреніемъ и опасеніемъ. Аббатъ De Saint-Cyran, воздавая должное богословскому авторитету св. Ѳомы Аквинскаго, позволялъ себѣ упрекнуть „ангельскаго доктора“ въ томъ, что онъ черезчуръ много разсуждалъ о дѣлахъ Божьихъ [4]). Съ теченіемъ времени однако фило-

1) Sainte-Beuve, op. cit., t. II, p. 119—120.

2) Sainte-Beuve, op. cit., t. II, p. 121—122.

3) Sainte-Beuve, op. cit., t. I, p. 20—21. H. Reuchlin, op. cit., I. Band, S. 363: Das System der Prädestination überhaupt ist nicht blos kein Rationalismus, sondern es steht auf einem anderen Grund und Boden, als der ist, auf welchem Rationalismus und Superrationalismus ihren Kampf ausfechten. — См. Ferdinand Brunetière, Etudes critiques sur l'histoire de la littérature française, 4-me série, 2-me éd., Paris, 1894, pp. 115—178: Jansénistes et cartésiens.

4) Sainte-Beuve, op. cit., t. II, pag. 38: Pour Saint Thomas, il (sc. M. de Saint-Cyran) le trouve certes un Saint extraordinaire et grand théologien, mais par manière de correctif il ajoute: „Nul Saint n'a tant raisonné sur les choses de Dieu“. — Болѣе поздніе отголоски отвращенія иныхъ членовъ Поръ-Рояля къ философіи, какъ „опасной пищѣ“ и

софскія воззрѣнія Декарта были восприняты Порь-Рояломъ[1]), и раціоналистическій методъ положенъ въ основу всей его культурно-научной работы[2]).

Насадителемъ раціонализма среди янсенистовъ Поръ-Рояля явился Ant. Arnauld[3]). Возможность принять раціонализмъ Декарта основывалась у Arnauld на строгомъ разграниченіи областей науки и религіи: въ первой онъ допускалъ свободное изслѣдованіе разума, во второй — требовалъ безусловной вѣры въ богооткровенную истину. Такое именно разграниченіе Arnauld находилъ у Декарта: въ происшедшемъ между обоими мыслителями обмѣнѣ мнѣній по данному предмету вопросъ былъ выясненъ съ достаточной опредѣленностью, послѣ чего совѣсть Поръ-Рояльскаго отшельника стала вполнѣ свободной отъ сомнѣнія или смущенія[4]). Основанія для пріемлемости философіи Декарта не

къ „яду", слышатся въ рѣчахъ M. de Sacy, обращенныхъ къ Паскалю. См. F. Strowsky, Pascal et son temps, 3-me partie, Paris, 1908, pag. 13—14, 15—16.

1) Sainte-Beuve, op. cit., t. II, p. 316—317.

2) Sainte-Beuve, op. cit., t. II, p. 317; t. V, p. 357.

3) См. Kuno Fischer, Geschichte der neuern Philosophie, Jubiläumsausgabe, I. Band, Heidelberg, 1897, S. 222; H. Reuchlin, op. cit., II. Band, S. 526—531: Arnaulds Kartesianismus.

4) Сюда относится принадлежащее Arnauld четвертое возраженіе на Méditations и соотвѣтственная реплика Декарта. См. Oeuvres de Descartes, publiées par Charles Adam et Paul Tannery, vol. IX, Paris, 1904, pag. 153—197. — La seconde chose dont je voudrois, писалъ Arnauld, que nostre auteur donnast quelque auertissement, est que, lors qu'il dit que nous ne deuons donner nostre creance qu'aux choses que nous conceuons clairement et distinctement, cela s'entend seulement des choses qui concernent les sciences, et qui tombent sous nostre intelligence, et non pas de celles qui regardent la foy et les actions de nostre vie; ce qui a fait qu'il a tousjours condamné l'arrogance et présomption de ceux qui opinent, c'est à dire de ceux qui pensent sçauoir ce qu'ils ne sçauent pas, mais qu'il n'a jamais blâmé la juste persuasion de ceux qui croyent auec prudence (p. 168). На это Декартъ отвѣчалъ полнымъ согласіемъ и комплиментомъ по адресу Arnauld: Or, que dans la quatriéme Meditation je n'aye parlé que de l'erreur qui se commet dans le discernement du vray et du faux, et non pas de celle qui arriue dans la poursuite du bien et du mal; et que j'aye tousjours excepté les choses qui regardent la foy et les actions de nostre vie, lorsque j'ay dit que nous ne deuons donner creance qu'aux choses que nous connoissons euidemment, tout le contenu de mes Meditations en fait foy; et outre cela je l'ay expressement déclaré dans les reponses aux secondes Objections, nombre cin-

ограничивались приведеннымъ принципіальнымъ отграниченіемъ ея отъ религіи; важно было то, что самъ творецъ ея оставался въ сферѣ религіи правовѣрнымъ католикомъ и сочеталъ съ раціонализмомъ всю догматическую метафизику христіанства[1]). Это обстоятельство являлось вторымъ и существеннѣйшимъ основаніемъ къ признанію раціонализма принципомъ новой христіанской науки. Въ видахъ полнаго соглашенія послѣдней съ религіозными догматами обсуждались въ Поръ-Роялѣ спеціальные вопросы о природѣ „вѣчно мыслящей" человѣческой души и о таинствѣ пресуществленія, и по этимъ вопросамъ удавалось установить непротиворѣчіе между знаніемъ и вѣрой[2]). Наконецъ, христіанскій характеръ, Декартовской философіи и, слѣдовательно, пріемлемость ея для Поръ-Рояля находили себѣ выраженіе и оправданіе въ томъ, что и самое знаніе обосновывалось въ ней на идеѣ Бога: только бытіе Божье признавалось ручательствомъ правильности основного критерія познанія, согласно которому идеи вполнѣ ясныя и раздѣльныя имѣютъ значеніе истины[3]).

---

quiéme, comme aussi dans l'abregé de mes Meditations; ce que je dis pour faire voir combien je défere au jugement de Monsieur Arnauld, et l'estime que je fais de ses conseils. — Для насъ безразлично, были ли мысли Декарта, которыя онъ высказывалъ о разграниченіи знанія и вѣры, искреннимъ его убѣжденіемъ, или нѣтъ; мы только отмѣчаемъ, тотъ несомнѣнный фактъ, что соглашеніе между Декартомъ и Arnauld состоялось. См. Kuno Fischer, op. cit., I Bd., S. 396. Bouillier видитъ въ сужденіяхъ Декарта только une sage maxime de réserve et de respect à l'egard de l'Eglise, причемъ отмѣчаетъ, что даже Боссюэ находилъ излишними тѣ предосторожности, которыя принималъ Декартъ относительно церкви (Histoire de la philosophie cartésienne, Paris, 1854, t. I, p. 46 et 43). Brunetière прямо уличаетъ Декарта въ религіозномъ скептицизмѣ (op. cit., IV, 125). Но, повторяемъ, для нашей цѣли всѣ эти вопросы совершенно безразличны.

1) Sainte-Beuve, op. cit., t. II, p. 396: Descartes bien qu'il eût ouvert une large porte à l'examen de la raison réduite à elle seule, avait, dès le second pas, rejoint les grandes solutions métaphysiques, conformes au Christianisme; et son génie novateur, mais religieux, qui certes eût donné de l'ombrage à Jansénius ou à Saint-Cyran, et qui n'obtenait pas grâce devant Pascal, séduisait Arnauld, qui n'en devait combattre le développement que dans Malebranche, et encore sans se douter de la parenté avec Spinosa.

2) Sainte-Beuve, op. cit., t. V, p. 351—353.

3) Discours de la methode, IV partie: Car... cela mesme

Послѣднее положеніе подводило познавательную дѣятельность человѣческаго разума подъ начало разума Божественнаго и такимъ образомъ какъ бы возстановляло дѣйствіе незыблемаго „метода авторитета.“ Но конечно эта была лишь видимость сходства, потому что въ раціонализмѣ могла быть рѣчь лишь о внутреннемъ авторитетѣ логической достовѣрности, а никакъ не о внѣшнемъ авторитетѣ откровенія, на который опиралось чистое религіозное мышленіе. Самая же возможность такой внутренней авторитетности актовъ человѣческаго мышленія приводила къ отрицанію ученія о безсиліи грѣховной природы человѣка, а это ученіе составляло вѣдь сущность янсенизма. Вслѣдствіе этого опасенія янсенистовъ, что раціонализмъ, какъ и всякая человѣческая философія, можетъ стать источникомъ ереси, не лишено было основанія. Тѣмъ не менѣе Arnauld ревностно защищалъ раціонализмъ отъ подобныхъ извѣтовъ. При этомъ ему поневолѣ приходилось отступать отъ религіознаго ученія по крайней мѣрѣ настолько, чтобы не признавать интеллектуальной стороны человѣческой природы столь же безсильной и недужной, какой является сторона моральная.[1]) Дѣлая это незамѣтное для самого себя отступленіе, Arnauld твердо

---

que j'ay tantost pris pour une reigle, a scauoir que les choses que nous conceuons tres clairement et tres distinctement, sont toutes vrayes, n'est assuré qu'à cause que Dieu est ou existe, et qu'il est un estre parfait, et que tout ce qui est en nous vient de luy. D'où il suit que nos idées ou notions, estant des choses reelles, et qui vienent de Dieu, en tout ce en quoy elles sont claires et distinctes, ne peuvent en cela estre que vrayes. En sorte que, si nous en auons assez souuent qui contiennent de la fausseté, ce ne peut estre que de celles, qui ont quelque chose de confus et obscur, à cause qu'en cela elles participent du neant, c'est à dire qu'elles ne sont en nous ainsi confuses, qu'à cause que nous ne sommes pas tous parfaits. Et il est euident qu'il n'y a pas moins de repugnance que la fausseté ou l'imperfection procede de Dieu, en tant que telle, qu'il y en a, que la verité ou la perfection procede du neant. Mais si nous ne sçauions point que tout ce qui est en nous de reel et de vray, vient d'un estre parfait et infini, pour claires et distinctes que fussent nos idées, nous n'aurions aucune raison qui nous assurast, qu'elles eussent la perfection d'estre vrayes. — См. Oeuvres, ed. cit., t. VI, p. 38 vers. 15 usque ad finem et p. 39 vers. 1—7.

1) Sainte-Beuve, op. cit., t. V, p. 356, nota: On voit qu'il (sc. Arnauld) ne considérait pas à beaucoup près la raison humaine comme aussi infirme et aussi malade de ce côté intellectuel que du côté moral; il s'y confiait.

стоялъ на почвѣ разграниченія философіи и религіи и въ доказательство христіанскаго характера раціонализма выдвигалъ помѣщенное Декартомъ въ Основаніяхъ философіи исповѣданіе вѣры[1]).

Сочетаніе двухъ столь несоизмѣримыхъ направленій мысли и духа, какими являются картезіанство и янсенизмъ, дало поводъ Брюнетьеру увидѣть въ этомъ проявленіе „докторальной наивности" Ant. Arnauld[2]). Какъ бы ни были „наивны" тѣ соображенія, по которымъ философіи Декарта, открытъ былъ доступъ въ Поръ-Рояль, остается несомнѣннымъ фактъ, что она туда проникла, и возникаетъ лишь вопросъ о томъ, какое вліяніе оказывали другъ на друга эти два взаимно противорѣчивыхъ элемента духовной жизни Поръ-Рояля. Мы только что отмѣтили, что во имя раціонализма пришлось Arnauld отступить отъ августино-янсенисткаго ученія о безсиліи интеллектуальной природы человѣка[3]). Теперь остается выяснить, сопровождалось ли это

1) Sainte-Beuve, op. cit., t. V, p. 355, nota 1-a. — См. Principiorum philosophiae pars prima, § LXXVI: Praeter caetera autem, memoriae nostrae pro summa regula est infigendum, ea quae nobis a Deo revelata sunt, ut omnium certissima esse credenda. Et quamvis forte lumen rationis, quam maxime clarum et evidens, aliud quid nobis suggerere videretur, soli tamen authoritati divinae potius quam proprio nostro judicio fidem esse adhibendam. Sed in iis, de quibus fides divina nihil nos docet, minime decere hominem philosophum aliquid pro vero assumere, quod verum esse nunquam perspexit; et magis fidere sensibus, hoc est inconsideratis infantiae suae iudiciis, quam maturae rationi (Oeuvres de Descartes, publ. par Ch. Adam et P. Tannery, vol. VIII, Principia, p. 39, vers. 3—14).

2) Ferd. Brunetière, Études critiques sur l'hist. d. l. litt. franç., 4-me série, 2-me éd., 1894, p. 141.

3) Только имѣя въ виду это отступленіе, можно принять ту характеристику, которую даетъ Bouillier взаимоотношенію янсенизма и картезіанства. См. Bouillier, Histoire de la philosophie cartésienne, Paris-Lyon, 1854, t. I, p. 414: En effet, un jansénisme moins excessif, et laissant encore une part à la raison et à la science humaine (нашъ курсивъ), devait s'accomoder mieux de la philosophie de Descartes que de toute autre philosophie, à cause de ses analogies avec saint Augustin et de la tendance commune à anéantir l'homme sous la main de Dieu. Les cartésiens font de Dieu l'unique cause efficiente, le seul acteur qui agit en nous. Les jansénistes donnent tout à la grâce qui opère tout en nous sans nous, voilà, pour ainsi dire, le point de tengence entre le jansénisme et le cartésianisme. — Само собою разумѣется, что сведеніе Декарта къ основнымъ положеніямъ бл. Августина, чѣмъ занимался Ar-

отступленіе отъ янсенизма аналогичнымъ воздѣйствіемъ послѣдняго на философію Декарта при воспріятіи ея Поръ-Роялемъ. Въ отвѣтъ на этотъ вопросъ Брюнетьеръ выставляетъ общее положеніе, что картезіанская философія не пріобрѣла въ XVII вѣкѣ общаго господства надъ умами, и причиной ея неудачи былъ именно враждебный ей янсенизмъ; только съ паденіемъ послѣдняго восторжествовало въ XVIII столѣтіи картезіанство. Что же касается той логически необоснованной комбинаціи, которую создали изъ янсенизма и картезіанства въ XVII вѣка Arnauld и Nicole, то въ этой комбинаціи картезіанская философія была, по мнѣнію Брюнетьера, подчинена духу янсенизма и подъ его вліяніемъ, такъ сказать, стерилизована и лишена своего полнаго критически-разрушительнаго дѣйствія [1]). Изъ приведеннаго

---

nauld, было не болѣе какъ благочестивымъ пріемомъ подведенія философіи и науки подъ религіозную санкцію. Это отлично понималъ и разоблачалъ Паскаль въ періодъ своего картезіанства. Je voudrois demander, говорилъ онъ, a des personnes équitables si ce principe: la matière est dans une incapacité naturelle invincible de penser, et celui-ci: Je pense, donc je suis, sont en effet les mêmes dans l'esprit de Descartes et dans l'esprit de saint Augustin, qui a dit la même chose douze cents ans auparavant. En vérité, je suis bien éloigné de dire que Descartes n'en soit pas le véritable auteur, quand même il ne l'auroit appris que dans la lecture de ce grand saint; car je sais combien il'y a de différence entre écrire un mot à l'aventure, sans y faire une réflexion plus longue et plus étendue, et apercevoir dans ce mot une suite admirable de conséquences, qui prouve la distinction des natures materielle et spirituelle, et en faire un principe ferme et soutenu d'une physique entière, comme Descartes a prétendu faire. Car, sans examiner s'il a réussi efficacement dans sa prétention, je suppose qu'il l'ait fait, et c'est dans cette supposition que je dis que ce mot est aussi différent dans ses écrits d'avec le même mot dans les autres qui l'ont dit en passant, qu'ùn homme plein de vie et de force d'avec un homme mort. — De l'esprit géométrique, Oeuvres compl. de Blaise Pascal, éd. de Lahure, 1854, t. II, p. 352.

1) Brunetière, l. c., p. 152—153: „Pour bien entendre l'histoire des idées au XVII-e siècle, il ne faut pas nier l'influence du cartésianisme, il faut seulement la restreindre; et surtout il faut bien voir qu'ayant rencontré le jansénisme en face de lui, c'est le cartésianisme qui a été momentanément et presque complètement vaincu. ... Si l'on ne le sait pas ou qu'on en tienne pas compte, on ne s'explique pas que le cartésianisme ait si peu reussi, que les disciples en soient si rares, et, pendant plus de cinquante ans, les conquêtes si modestes. C'est qu'il ne pouvait rien là où déjà le jansénisme occupait la place; et que, là même où il paraissait extérieurement établi, comme chez un Arnauld et chez un Nicole, ses consé-

утвержденія Брюнетьера мы можемъ признать правильной лишь ту мысль, что воспринятый отъ Декарта раціонализмъ былъ строго ограниченъ въ Поръ-Роялѣ областью науки и отнюдь не допускался ни въ христіанскую метафизику, ни въ мораль. Слѣдуетъ однако замѣтить, что такое ограниченіе провозглашалось самимъ Декартомъ, и Arnauld и Nicole не сдѣлали въ этомъ направленіи ни перваго шага, ни дальнѣйшихъ[1]). Когда же послѣдующіе картезіанцы преступили черту, проведенную учителемъ и подвергли разрушительной критикѣ и христіанскую метафизику и этику, тогда Поръ-Рояль возсталъ противъ узурпаторскихъ замысловъ свободнаго разума, и Arnauld, оставаясь до конца дней своихъ вѣрнымъ Декарту, отвергъ неумолимо послѣдовательныхъ, но противорѣчившихъ его религіозному міровоззрѣнію картезіанцевъ[2]).

То отношеніе къ философіи Декарта, въ которое сталъ Arnauld, приводило несомнѣнно къ дуализму міровоззрѣнія: области науки и вѣры оставались въ немъ совершенно раздѣленными. Требованіе доказательствъ, которое признавалось безусловнымъ въ области знанія и удовлетворялось только математической достовѣрностью, совершенно теряло свою силу у порога тѣхъ метафизическихъ и моральныхъ вопросовъ, которые входили въ область вѣры. Разумъ че-

---

quences essentielles, étant stérilisées par l'esprit du jansénisme, ne pouvaient y produire leur plein et entier effet. — Гораздо осторожнѣе и потому ближе къ исторической дѣйствительности нѣмецкій историкъ Поръ-Рояля, когда говоритъ о народившейся въ XVII вѣкѣ новой раціоналистической философіи: Der Charakter dieser kaum geborenen Philosophie hätte eine wesentlich verschiedene Bestimmtheit erhalten müssen, wäre Port-Royal ihre Akademie geworden; der Geist der schrankenlosen Subjectivität hätte sich wohl hier den inneren Banden des frommen Vereins geschmiegt. Aber die Weltweisheit musste ihre Bahnen verfolgen und ihre Bestimmung erfüllen, und Port-Royal sollte seine Kämpfe ausringen, welche ihm nicht mehr Musse, noch die Stimmung liessen, links oder rechts abzuschauen. — Herm. Reuchlin, op. cit., I Band, S. 576.

1) См. François Bouillier, Histoire de la philosophie cartésienne, tome II, Paris-Lyon, 1854, pag. 144-5 et 148: Bayle dit qu' Arnauld a été janséniste avant Jansénius et cartésien avant Descartes. Arnauld a été assurément un des premiers disciples de la philosophie nouvelle, mais non pas cartésien avant Descartes. ... Arnauld ne veut en rien aller au-delà de Descartes.

2) См. Sainte-Beuve, op. cit., t. V, p. 353—356, 361, 369—371, 375—383, 397 sq. Fr. Bouillier, op. cit., t. II, pag. 152—165.

ловѣческій, поставленный на путь геометрически прямолинейнаго разсужденія, могъ и не остановиться и, какъ оказалось впослѣдствіи, не могъ остановиться у того предѣла, который былъ поставленъ его разрушительному сомнѣнію и свободному построенію творцомъ раціонализма. Твердынѣ вѣры грозила опасность, и убѣжденнымъ ея исповѣдникамъ необходимо было выступить на ея защиту съ такими доводами, которые вскрыли бы внутреннее безсиліе раціональнаго знанія и снабдили бы христіанскую метафизику и мораль спеціальнымъ аппаратомъ доказательствъ особаго порядка. Эту задачу взялъ на себя Паскаль, посвятившій послѣдніе годы своей жизни своеобразной философской апологіи христіанства.

Смерть помѣшала Паскалю закончить его трудъ: отъ него остались лишь въ рукописи набросанныя имъ мысли, только отчасти систематизированныя, въ большей же части совершенно разрозненныя. Мысли Паскаля были изданы Поръ-Рояломъ только спустя семь лѣтъ послѣ его смерти. Подготовленіе къ печати заняло не мало времени: осиротѣвшей рукописи Паскаля пришлось перенести не мало мытарствъ, она выправлялась „господами Поръ-Рояля", прошла цензуру докторовъ Сорбонны и только послѣ всего этого увидѣла свѣтъ [1]). Выправленіе рукописи въ кругу Поръ-Рояля выразилось прежде всего въ выборкѣ того, что подлежало печатанію. Такъ какъ изложеніе не было окончательно отдѣлано самимъ авторомъ, то для печати были отобраны наиболѣе ясныя и наиболѣе законченныя изъ мыслей. Что же касается содержанія, то въ этомъ отношеніи можно сказать, что редакторы старались собрать весь матерьялъ, относившійся къ основной апологетической темѣ, и отложили всѣ тѣ мысли, которыя не имѣли къ ней непосредственнаго отношенія [2]) или же смущали ихъ самихъ рѣзкостью сужденія о дѣлахъ человѣческихъ [3]). Отобранныя

---

1) Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 379—380.

2) Таково, напримѣръ, разсужденіе Паскаля Sur l'esprit géometrique, исключенное издателями Поръ-Рояля, и включенное лишь въ болѣе позднія изданія Pensées. См. по этому поводу конгеньяльное Поръ-Рояю мнѣніе Брюнетьера, Etudes critiques sur l'histoire de la littérature française, 4-me série, 2-me éd., 1894, p. 142.

3) Таковы были многія скептическія мысли Паскаля о правѣ и

мысли были сохранены въ печати, по заявленію издателей, въ томъ неприкосновенномъ видѣ, какъ онѣ даны въ рукописи [1]). Заявленіе это, сдѣланное во имя уваженія и почтенія къ покойному автору, не вполнѣ соотвѣтствуетъ дѣйствительности. Какъ видно изъ переписки заинтересованныхъ лицъ, редакторы въ иныхъ случаяхъ налагали руку на наслѣдіе Паскаля, чтобы придать нѣкоторымъ мыслямъ больше ясности и красоты [2]). Наконецъ, разрозненныя мысли приведены были въ извѣстный систематическій порядокъ. Этотъ порядокъ, по заявленію издателей, не соотвѣтствовалъ порядку, въ которомъ мысли слѣдовали въ рукописи; но издатели обращали вниманіе на то, что читателю, который, разъ проникнется основной идеей Мыслей Паскаля, легко будетъ самому возстановить послѣдовательный ходъ мышленія автора [3]). Дѣло облегчалось еще тѣмъ, что въ осо-

---

справедливости, не попавшія въ печать по настоянію Arnauld. См. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 381.

1) Вотъ что говорили сами издатели о редакціонномъ выправленіи рукописи въ предисловіи къ ея первому публичному изданію: L'on a pris seulement parmi ce grand nombre de pensées, celles qui ont paru les plus claires et les plus achevées; et on les donne telles qu'on les a trouvées, sans y rien ajouter ni changer; si ce n'est qu'au lieu qu'elles étoient sans suite, sans liaison, et dispersées confusement de côté et d'autre, on les a mises dans quelque sorte d'ordre, et reduit sous les mêmes titres celles qui étoient sur les mêmes sujets; et l'on a supprimé toutes les autres qui étoient ou trop obscures, ou trop imparfaites.

2) Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 374: . . . ce qu'on y a fait ne change en aucune façon le sens ni les expressions de l'auteur, mais ne fait que les éclaircir et les embellir. . . . См. тонкую характеристику обработки мыслей издателями Поръ-Рояля у Léon Brunschvigg въ предисловіи къ новѣйшему по рукописи изданію Pensées, Paris, 1904, tome I, p. XIII—XVII.

3) Préface: Au reste, il ne faut pas s'étonner, si dans le peu qu'on en donne on n'a pas gardé son ordre et sa suite pour la distribution des matières. Comme on n'avait presque rien qui se suivit, il eût été inutile de s'attacher à cet ordre; et l'on s'est contenté de les disposer à peu près en la manière qu'on a jugé être plus propre et plus convenable à ce que l'on en avoit. On espère même qu'il y aura peu de personnes, qui après avoir bien conçû une fois le dessein de Monsieur Pascal, ne suppléent d'eux-mêmes au defaut de cet ordre; et qui, en considerant avec attention les diverses matières repandues dans ces fragmens, ne jugent facilement où elles doivent être rapportées suivant l'idée de celui qui les avoit écrites. О расположеніи матерьяла въ изданіи Поръ-Рояля см. Léon Brunschvigg, l. c., p. XVII—XVIII.

бомъ приложеніи къ изданію Мыслей приведено было изложеніе устной бесѣды Паскаля съ друзьями въ Поръ-Роялѣ, въ которой начертанъ обстоятельный планъ всего задуманнаго апологетическаго труда [1]).

Несмотря однако на всѣ указанныя редакціонныя измѣненія, Мысли Паскаля въ изданіи Поръ-Рояля отнюдь не были искажены ни въ своихъ основаніяхъ, ни въ методологической постановкѣ обсуждавшихся въ нихъ вопросовъ. Напротивъ того, именно въ изданіи Поръ-Рояля обрисовывается наиболѣе ярко и выпукло то положеніе, которое должна была занять христіанская метафизика и этика по отношенію къ раціонализму [2]).

---

1) Discours sur les Pensées de M. Pascal, pag. 11: On le (sc. l'ordre) sait encore par un discours qu'il (sc. Pascal) fit un jour en présence de quelques-uns de ses amis, et qui fut comme le plan de l'ouvrage qu'il méditoit. Далѣе слѣдуетъ изложеніе бесѣды Паскаля. — А. Д. Гуляевъ указываетъ, что и какъ видоизмѣнилъ, углубилъ и расширилъ Паскаль въ Мысляхъ сравнительно съ предварительнымъ планомъ апологіи, изложеннымъ устно въ 1657 году. См. А. Д. Гуляевъ, Этическое ученіе въ Мысляхъ Паскаля, Казань, 1906 г., стрн. 19—22. — Не смотря на эти видоизмѣненія, Мысли все же могутъ быть разсматриваемы какъ отрывки исполненія этого первоначальнаго плана, хотя и расширеннаго, и углубленнаго. — F. Strowsky становится на совершенно новую сравнительно съ литературной традиціей точку зрѣнія, съ которой Мысли признаются совершенно независимыми отъ плана апологіи и не могутъ, и не должны быть разсматриваемы въ связи съ нимъ. См. Fortunat Strowsky, Pascal et son temps, III partie, Paris, 1908, pag. 219—221. — Не вдаваясь въ обсужденіе точки зрѣнія, на которую сталъ г. Strowsky, мы можемъ ограничиться лишь указаніемъ, что она отнюдь не пріемлема для нашей цѣли, которая заключается въ характеристикѣ Мыслей въ томъ видѣ, какой имъ былъ данъ Поръ-Рояломъ.

2) Въ данномъ случаѣ мы всецѣло примыкаемъ къ мнѣнію Сентъ-Бева и Брюнетьера. См. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 414—418. Brunetière, op. cit., 1-re série, 4-me éd., 1896, pag. 65 et suiv., 80—81, 91. Дѣлаемъ это тѣмъ охотнѣе, что въ контекстѣ нашей работы Мысли Паскаля интересуютъ насъ какъ разъ именно въ томъ видѣ, въ какомъ онѣ вышли изъ рукъ Поръ-Рояля. Вслѣдствіе этого для насъ безразличны всѣ попытки возстановленія подлиннаго или установленія наиболѣе раціональнаго порядка расположенія Мыслей. На этомъ же основаніи для насъ совершенно не пріемлемо то очищеніе Мыслей отъ „постороннихъ“ элементовъ, которое предлагаетъ F. Strowsky, op. cit., III partie, pag. 375—376; см. предыдущее наше примѣчаніе. — Мы пользуемся Гаагскимъ изданіемъ Мыслей 1743 г., воспроизведшимъ изданіе Поръ-Рояля

Основная задача мыслей — обращеніе человѣческой души къ христіанству [1]). Къ разрѣшенію ея авторъ идетъ двумя путями: во-первыхъ, онъ опровергаетъ атеистовъ, вскрывая голословность ихъ отрицанія и обличая моральное убожество и ничтожность безразличнаго отношенія къ исканію Бога, вытекающаго изъ дешеваго скептицизма или же косной лѣности ума [2]); во вторыхъ, приводитъ положительныя доказательства, въ силу которыхъ исканіе Бога находитъ себѣ удовлетвореніе и исходъ единственно въ христіанской религіи. Эти то доказательства, которымъ посвящено главное содержаніе Мыслей, и образуютъ систему религіозной, христіанской философіи, противополагаемой раціонализму.

Паскаль принципіально исключаетъ всѣ естественнонаучныя и метафизическія доказательства бытія Божья, добываемыя однимъ разумомъ [3]). Онъ считаетъ ихъ недостаточными, такъ какъ они ведутъ лишь къ спекулятивному познанію Бога [4]); между тѣмъ задача христіанина внутреннее

вмѣстѣ съ приложеніями, каковы: 1) La vie de Pascal écrite par Madame Perier, sa soeur; 2) Prèface, où l'on fait voir de quelle manière ces Pensées ont été écrites et recueillies . . . etc.; 3) Discours sur les Pensées de M. Pascal, ou l'ont essaye de faire voir quel étoit son dessein. — О первомъ изданіи Поръ-Рояля и объ авторахъ Préface и Discours'а см. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, pag. 313, nota 1-a; 418, 389; А. Д. Гуляевъ, назв. сочин., стрн. 14—16; F. Strowsky, op. cit., III partie, pag. 287 et 299 nota 1-a.

1) См. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, 419; F. Strowsky, op. cit., III partie, pag. 212—213.

2) См. раздѣлъ I въ изд. Поръ-Рояля: Contre l'indifférence des Athées. — Всѣ непосредственно слѣдующія ссылки на раздѣлы и отдѣльныя мѣста Pensées дѣлаются по изданію Поръ-Рояля, воспроизведенному въ Гаагскомъ изданіи 1743 г.

3) Слѣдуетъ замѣтить, что Паскаль отдалъ дань математическому доказательству вѣры въ Бога, допустивъ его для конгеньяльнаго убѣжденія невѣрующихъ. Pensées, ed. 1743, chap. VII: Qu'il est plus avantageux de croire que de ne pas croire qu'enseigne la Religion Chrétienne. См. F. Strowsky, op. cit., III partie, pag. 275—276.

4) Préface: . . . . Il est encore, ce me semble, assez à propos pour détromper quelques personnes, qui pourroient, peut-être, s'attendre de trouver ici des preuves et des démonstrations géometriques de l'existence de Dieu, de l'immortalité de l'ame, et de plusieurs autres articles de la foi Chrétienne, de les avertir que ce n'était pas là le dessein de M. Pascal . . . Monsieur Pascal s'en est encore expliqué lui-même dans un de ses fragmens

проникновеніе въ идею Бога, какъ совершенной любви. И эта задача достигается методомъ не разума, но сердца[1]), которое единственно способно проникнуть въ скрытыя тайны Божьи[2]). Сердце же человѣка убѣждается не математическими выводами изъ изученія твореній Божьихъ и не мета-

qui a été trouvé parmi les autres, et que l'on a point mis dans ce recueil. Voici ce qu'il dit dans ce fragment. Je n'entreprendrai pas ici de prouver par des raisons naturelles, ou l'existence de Dieu, ou la Trinité, ou l'immortalité de l'âme, ni aucune des choses de cette nature; non seulement parce que je ne me sentirois pas assez fort pour trouver dans la nature de quoi convaincre des Athées endurcis; mais encore parce que cette connoissance sans Jesus-Christ est inutile et sterile. Quand un homme seroit persuadé que les proportions des nombres sont des verités immaterielles, éternelles, et dépendantes d'une premiere verité en qui elles subsistent et qu'on appelle Dieu, je ne le trouverois pas beaucoup avancé pour le salut. Болѣе обстоятельное развитіе приведенныхъ мыслей дано въ раздѣлѣ XX-омъ: On ne connoît Dieu utilement que par Jesus-Christ; см. особенно § 2 этого раздѣла (по изд. 1743 г. стрн. 112—113): ...Les preuves de Dieu metaphysiques sont éloignées du raisonnement des hommes, et si impliquées, qu'elles frappent peu; et quand cela serviroit à quelques uns, ce ne seroit que pendant l'instant qu'ils voyent cette démonstration; mais une heure après ils craignent de s'être trompés: Quod curiositate cognoverint, superbia amiserunt. D'ailleurs ces sortes des preuves ne nous peuvent conduire qu'à une connoissance spéculative de Dieu; et ne le connoître que de cette sorte, c'est ne le connoître pas.

1) La Divinité des Chrétiens ne consiste pas en un Dieu simplement auteur des verités Géometriques et de l'ordre des élémens; c'est la part des Payens... Le Dieu des Chrétiens est un Dieu d'amour et de consolation: c'est un Dieu qui remplit l'âme et le coeur qu'il possède. — См. Discours, p. 10: Voilà proprement quel était le dessein de Monsieur Pascal; il vouloit rappeller les hommes à leur coeur, et leur faire commencer par se bien connoître eux-mêmes. Toute autre voye, quoique bonne en soi, ne convenoit point, selon lui, à la manière dont ils sont faits. Сравн. разд. VI: Foi sans raisonnement: ...On ne croira jamais d'une créance utile et de foi, si Dieu n'incline le coeur, et on croira dès qu'il l'inclinera. Et c'est ce que David connoissoit bien lorsqu'il disoit: Inclina cor meum, Deus, in testimonia tua.

2) Въ связи съ цитатами предыдущаго примѣчанія слѣдуетъ обратить вниманіе на слѣдующее основное положеніе: On n'entend rien aux ouvrages de Dieu, si on ne prend pour principe, qu'il aveugle les uns et éclaire les autres (разд. XVIII, § 24).

физическими построеніями разума, а доказательствами моральными и историческими[1]). На нихъ и сосредоточиваются Мысли Паскаля.

Моральныя доказательства добываются путемъ психологическаго анализа человѣческой природы. Психологическій анализъ послѣдовательно раскрываетъ интеллектуальную ограниченность человѣка[2]) и его нравственную испорченность[3]), словомъ его слабость[4]) и то жалкое состояніе, въ которомъ находится человѣкъ безъ помощи вѣры[5]). Мо-

1) Discours, p. 12: Après donc qu'il (sc. Pascal) leur eut exposé ce qu'il pensait des preuves dont on se sert d'ordinaire, et fait voir combien celles qu'on tire des ouvrages de Dieu sont peu proportionnées à l'état naturel du coeur humain, et combien les hommes ont la tête peu propre aux raisonnemens métaphysiques; il montra clairement qu'il n'y a que les preuves morales et historiques, et de certains sentimens qui viennent de la nature et de l'experience, qui soient de leur portée: et il fit voir que c'est ne que sur des preuves de cette sorte que sont fondées les choses qui sont reconnuës dans le monde pour les plus certaines.

2) Разд. V (Soumission et usage de la raison): La derniere démarche de la raison c'est de connoître qu'il y a une infinité des choses, qui la surpassent... Il faut sçavoir douter où il faut, assûrer où il faut. — Разд. XVI: Contrarietés étonnantes qui se trouvent dans la nature de l'homme à l'égard de la vérité, du bonheur et de plusieurs autres choses. — Разд. XXII (Connoissance generale de l'homme): ... Son intelligence tient dans l'ordre des choses intelligibles le même rang que son corps dans l'étendue de la nature; et tout ce qu'elle peut faire, est d'appercevoir quelque apparence du milieu des choses, dans un déséspoir éternel d'en connoître ni le principe, ni la fin.

3) Разд. IX: Injustice et corruption de l'homme. См. цитированный уже разд. XXI: L'homme étant déchu de son état naturel, il n'y a rien à quoi il n'ait été capable de se porter. Depuis qu'il a perdu le vrai bien, tout également peut lui paroître tel.... Разд. XXIV: Vanité de l'homme.

4) Разд. XXV: Foiblesse de l'homme: ...L'homme n'est donc qu'un sujet plein d'erreurs ineffaçables sans la grace.

5) Разд. XXVI: Misere de l'homme: ...Je ne parle que de ceux qui se regardent sans aucune vûë de Religion. Car il est vrai que c'est une des merveilles de la Religion Chrétienne, de reconcilier l'homme avec soi-même, en le reconciliant avec Dieu; de lui rendre la vûë de soi-même supportable; et de faire que la solitude et le repos soient plus agréables à plusieurs, que l'agitation et le commerce des hommes. Aussi n'est-ce pas en arrêtant l'homme dans lui-même qu'elle produit tous ces effets merveilleux. Ce n'est qu'en le portant jusqu'à Dieu, et en le soutenant dans le sentiment de ses miseres, par l'esperance d'une autre vie qui l'en doit entierement délivrer.

ральныя доказательства предназначены къ тому, чтобы убѣдить человѣка, что онъ долженъ искать Бога и стремиться къ вѣрѣ[1]). Далѣе необходимо показать, гдѣ находится истинная вѣра, и этой цѣли служатъ историческія доказательства Паскаля. Въ рядѣ мыслей онъ развиваетъ религіозную философію исторіи, въ которой сосредоточиваются доказательства богооткровенности и, слѣдовательно, истинности христіанскаго вѣроученія[2]).

Таковы основныя посылки и методъ религіозной философіи Паскаля. Существенными ея моментами являются: дискредитированіе человѣческаго разума, перенесеніе центра тяжести духовныхъ интересовъ человѣка изъ естественно-научнаго знанія въ религіозное богопознаніе и, наконецъ, замѣна геометрической дедукціи психологическимъ анализомъ и супраpаціональнымъ толкованіемъ исторіи[3]). Всѣми этими сторонами философія Паскаля направлялась противъ Декарта и стремилась заранѣе преградить путь тѣмъ поползновеніямъ раціонализма, которыя содержались въ философіи Декарта только въ потенціальномъ видѣ, дѣйствительно же проявились лишь у послѣдователей картезіанства, — Мальбранша и особенно Спинозы[4]).

1) Condorcet характеризовалъ эти моральныя доказательства слѣдующимъ образомъ: Ainsi Pascal, convaincu que les vérités morales ne germent que dans une terre bien préparée, crut qu'il fallait n'offrir qu'à l'homme effrayé de sa faiblesse et tourmenté des terreurs de l'avenir, ces preuves de la vérité du Christianisme, selon lui, des esprits plus calmes n'en seraient frappés, que trop faiblement; peut-être même ils négligeraient, ou dédaigneraient de les examiner. — Éloge de Blaise Pascal, въ изданіи Pensées, à Londres, 1778, p. 47,

2) Разд. X—XIX: Juifs. Moyse. Figures. Que la loi étoit figurative. Jesus-Christ. Preuves de J. C. par les prophetics. Diverses preuves de J. C. Contre Mahomet. Dessin de Dieu de se cacher aux uns et de se decouvrir aux autres. Que les vrais Chrétiens et les vrais Juifs n'ont qu'une même Religion.

3) См. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 421—423; Brunetière, Études crit., 4-me série, 2-me éd., 1894, p. 144—151. — François Bouillier, tome I, Paris-Lyon, 1854, pag. 552—556. — F. Strowsky, op. cit., III partie. Мы не можемъ согласиться съ мнѣніемъ Bouillier относительно „пирронизма" Паскаля, тѣмъ болѣе что Bouillier видитъ одновременно у Паскаля и пирронизмъ, и янсенизмъ, доведенный до крайности, что не соединимо.

4) См. F. Strowsky, op. cit., II partie, 2-me éd., 1907, pag. 368—369, 371—372, 377; III partie, 1908, pag. 286—294, 386—387.

Мысли Паскаля провозглашали исключительное и безраздѣльное господство въ духовной жизни человѣка религіознаго мышленія и еще болѣе религіознаго чувства. Послѣдовательное проведеніе этихъ принциповъ приводило къ полному отрицанію какого либо смысла въ свободномъ изслѣдованіи человѣческаго разума, хотя бы даже въ предѣлахъ конечнаго и земного знанія. Присоединеніе къ такимъ выводамъ обозначало бы крутой разрывъ съ раціонализмомъ и вообще съ всякой наукой. Но Поръ-Рояль не присоединился къ безысходному скептицизму, вызванному у великаго и почти святого отшельника повышеннымъ, быть можетъ, даже болѣзненнымъ религіознымъ чувствомъ, которое вселило въ него презрѣніе ко всему земному, въ томъ числѣ и къ человѣческому знанію. Господа Поръ-Рояля достойно оцѣнили глубоко задуманную апологію христіанства противъ атеистовъ и скептиковъ, а также убѣдительный призывъ къ исканію Бога и вѣчной цѣли жизни, обращенный къ душѣ людей безразличныхъ, погрязшихъ въ мірской суетѣ. Но, укрѣпляя вѣру, они не отвращались отъ знанія; напротивъ того, старались всячески его культивировать и популяризовали съ этой цѣлью искусство правильнаго мышленія, въ пользѣ и успѣшности котораго, очевидно, не сомнѣвались.

Въ годъ смерти Паскаля вышла въ свѣтъ знаменитая Логика Поръ-Рояля [1]), плодъ совмѣстнаго труда Ant. Arnauld и Nicole'a. Не смотря на предшествовавшую пятилѣтнюю устную проповѣдь Паскаля [2]), Логика Поръ-Рояля была

1) Первое изданіе Логики — 1662 г. См. Sainte-Beuve, op. cit., III, p. 504 et 369. — Мы пользуемся четвертымъ ея изданіемъ: La Logique ou l'art de penser, 4-me éd., Paris, 1674. — Спеціальной литературы о Логикѣ Поръ-Рояля, насколько намъ извѣстно, нѣтъ. — Наиболѣе обстоятельный разборъ ея у Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 542 sq. См. также Bouillier, Hist. d. l. philos. cartés., t. II, p. 211 sq. Paul Janet et Gabriel Séailles, Histoire de la philosophie, les problèmes et les écoles, 2-me éd., Paris, 1894, pag. 527—530, 589, 635, 661—662. — Ueberweg въ своемъ историческомъ очеркѣ посвящаетъ Логикѣ Поръ-Рояля всего лишь девять строкъ, см. System der Logik und Geschichte der logischen Lehren, 3-e Aufl., Bonn, 1868, S. 36. — М. Владиславлевъ, Логика, 2-ое изд., СПБ., 1881 г., Приложеніе, стр. 129—137.

2) Съ 1657 года, см. Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 313.

составлена въ духѣ того строгаго разграниченія вѣры и знанія, котораго неизмѣнно держался Arnauld, и къ которому въ концѣ концовъ примкнулъ и его сотрудникъ Nicole, не смотря на свое болѣе янсенистское, чѣмъ картезіанское настроеніе[1]). И послѣ напечатанія Мыслей Паскаля Логика продолжала выходить новыми изданіями безъ какихъ бы то ни было принципіальныхъ измѣненій. Логика была дѣйствительнымъ выраженіемъ научнаго міровоззрѣнія Поръ-Рояля, а Мысли Паскаля были подвергнуты въ Поръ-Роялѣ, какъ мы уже знаемъ, нѣкоторой внутренней цензурѣ, въ которой принималъ участіе и Arnauld, и которая была направлена, какъ это мы отмѣтили выше, на ограниченіе матерьяла для печати основной религіозно-апологетической темой и на исключеніе крайнихъ проявленій научнаго скептицизма автора[2]).

---

1) Bouillier, op. cit., t. II, p. 199, 202.

2) Интересно, что разногласіе между Паскалемъ и господами Поръ-Рояля пожелали использовать іезуиты, разглашавшіе послѣ смерти Паскаля, что онъ въ послѣдніе годы своей жизни отрекся отъ янсенизма. По этому поводу Sainte-Beuve замѣчаетъ: . . . . s'il y avait eu, entre Messieurs de Port-Royal et celui-ci (sc. Pascal), quelque dissidence, ç'avait été parce qu'il était plus avant et plus de Port-Royal, qu'eux-mêmes (op. cit,, t. III, p. 370). Въ противоположность этому F. Strowsky настаиваетъ на томъ, что Паскаль никогда не могъ быть истиннымъ по духу членомъ Поръ-Рояля, — qu'il ne pût jamais „être de Port-Royal" (op. cit. III partie, pag. 16), и основываетъ это свое утвержденіе на доведенномъ будто бы до крайнихъ предѣловъ янсенизмѣ Поръ-Рояля, совершенно не допускавшемъ философской критики даже въ апологетическихъ цѣляхъ, требовавшемъ одной лишь слѣпой вѣры и осуждавшемъ всякое человѣческое знаніе (см. III partie, § I — Qu'est-ce que c'est que „être de Port-Royal", а также pag. 214—216). Все это утвержденіе не можетъ быть принято, такъ какъ оно противорѣчитъ несомнѣнному факту, что въ Поръ-Роялѣ уживались вѣра съ знаніемъ, янсенизмъ съ раціонализмомъ. Strowsky самъ не выдерживаетъ своего односторонняго, неправильнаго взгляда на Поръ-Рояль и явно противорѣчитъ самому себѣ, когда рисуетъ впечатлѣніе, произведенное на господъ Поръ-Рояля новыми методологическими пріемами Апологіи, слѣдующимъ образомъ: Je me figure sans peine l'étonnement et la déception qui se peignirent sur la figure des gens de Port-Royal, lorsque Pascal commença par leur exposer sa méthode. Imaginez qu'ils étaient férus de mathématiques, que ces sciences, d'autant plus respectables qu'ils les entendaient moins, leur paraissaient pleines de mystérieuses et toute-puissantes recettes. Les dernières et magnifiques découvertes de Pascal sur la roulette les avaient mis en goût. . . , Pascal

Исходя изъ того положенія, что превращеніе науки въ самоцѣль является дѣломъ безполезнымъ, и что вообще не всѣ люди призваны заниматься наукой, но зато всѣ и во всѣхъ случаяхъ жизни нуждаются въ умѣніи правильно судить и разсуждать[1]), авторы Логики поставили себѣ широкую задачу, — преподать искусство правильнаго мышленія широкимъ кругамъ людей, съ тѣмъ чтобы создать типъ „честнаго человѣка“ (honnête homme), отличительной чертой котораго была бы неизмѣнная любовь къ истинѣ[2]). Усвоеніе пріемовъ правильнаго мышленія должно было освобо-

était le mathématicien de Port-Royal, comme Arnauld en était le théologien, et M. d'Andilly l'homme de cour. Et voilà que Pascal du premier coup déclare que la mèthode mathématique ne sera pas la sienne, et qu'il apporte une suite de preuves très probables, non certaines, dont la somme seule sera certaine! (III partie, pag. 298—299). — Недостатокъ у г. Стровскаго объективности въ отношеніи къ Поръ-Роялю объясняется его несомнѣнной католической тенденціей, которая сказывается въ его отношеніи къ іезуитамъ (III partie, pag. 113—122), а также въ его желаніи подчеркнуть тяготѣніе Паскаля къ правовѣрію (ibidem, pag. 214) и обѣлить его отъ упрека въ сектантствѣ (Ibidem, pag. 371—372).

1) Logique, Premier Discours p. 6—7: (Les sciences) sont toutes inutiles, si on les considere en elle mesmes. Les hommes ne sont pas nez pour employer leur temps à mesurer des lignes, à examiner les rapports des angles, à considerer les divers mouvemens de la matiere. Leur esprit est trop grand, leur vie trop courte, leur temps trop precieux pour l'occuper à de si petits objets. Mais ils sont obligez d'estre justes, équitables, judicieux dans tous leurs discours, dans toutes leurs actions, et dans toutes les affaires qu'ils manient; et c'est à quoy ils doivent particulierement s'exercer et se former.

2) Съ этимъ понятіемъ honnête homme мы еще встрѣтимся въ ученіи Декарта и Поръ-Рояля о морали. Пока приведемъ лишь характеристику его со стороны мышленія. Logique, IV partie, chap. VI, pag. 417: . . . le caractere d'un honneste homme est de rendre les armes à la verité, aussi-tost qu'on l'apperçoit, et de l'aimer dans la bouche mesme de son adversaire. — Sainte-Beuve устанавливаетъ генетическую связь honnête homme съ gentilhomme Монтэня, op. cit., t. III, p. 544. Терминъ honnête homme въ интеллектуальномъ смыслѣ употреблялся самимъ Декартомъ. См. заглавіе его посмертнаго методологическаго труда: La recherche de la vérité par les lumières naturelles, qui, à elles seules, et sans le secours de la religion et de la philosophie, déterminent les opinions, que doit avoir un honnête homme sur toutes les choses, qui doivent faire l'objet de ses pensées et qui pénètrent dans les secrets des sciences les plus abstraites. — Авторамъ Логики были извѣстны и рукописныя работы Декарта, см. Logique, IV partie, chap. II, pag. 391, nota: La

дить человѣческій разумъ отъ ложныхъ идей, привитыхъ ему окружающей средой[1]), и отъ обыденныхъ мыслей, которыми пробавляется лѣнивый умъ заурядпаго обывателя[2]). Но наряду съ этой житейской, общеобразовательной задачей авторы Логики преслѣдуютъ и теоретическую цѣль — усовершенствованія науки и въ этихъ видахъ посвящаютъ спеціальный отдѣлъ вопросамъ научной методологіи[3]), да и въ общихъ отдѣлахъ забираются въ такую глубину теоріи, что считаютъ необходимымъ освободить отъ нея своего средняго читателя — практика[4]).

Источниками, по которымъ составлена Логика Поръ-Рояля, были методологическія сочиненія Декарта и Паскаля[5]).

plus grande partie de tout ce que l'on dit icy des Questions, a esté tirée d'un manuscrit de feu Monsieur Descartes, que Monsieur Clercelier a eu la bonté pe prester.

1) Logique, Premier Discours, p. 9: Le sens commun n'est pas une qualité si commune que l'on pense . . . . . Le peu d'amour que les hommes ont pour la verité, fait qu'ils ne se mettent pas en peine la pluspart du temps de distinguer ce qui est vray de ce qui est faux. Ils laissent entrer dans leur ame toutes sortes de discours et de maximes, ils aiment mieux les supposer pour veritables que de les examiner; s'ils ne les entendent pas ils veulent croire que d'autres les entendent bien. Et ainsi ils se remplissent la memoire d'une infinité de choses fausses, obscures, et non entenduës, et raisonnent ensuite sur ces principes, sans presque considerer ny ce qu'ils disent, ny ce qu'ils pensent.

2) Logique, III partie, chap. XVI, p. 295: Rien n'étouffe plus les bonnes semences que l'abondance des mauvaises herbes: rien ne rend un esprit plus sterile en pensées justes et solides, que cette mauvaise fertilité de pensées communes. L'esprit s'accoutûme à cette facilité, et ne fait plus d'effort pour trouver les raisons propres, particulieres, et naturelles, qui ne se découvrent que dans la considération attentive de son sujet.

3) Logique, Premier Discours, p. 21: . . . on a jugé qu'il estoit utile de voir en un mesme lieu tout ce qui estoit necessaire, pour rendre une science parfaite (нашъ курсивъ), ce qui est le plus grand ouvrage de la methode dont on traitte dans la quatriéme partie.

4) Logique, II partie, chap. XIII, p. 204: Les Chapitres suivans sont un peu difficiles à comprendre, et ne sont necessaires que pour la speculation. C'est pourquoy ceux qui ne voudront pas se fatiguer l'esprit des choses peu utiles pour la pratique, les peuvent passer. — Аналогичное предостереженіе въ III Partie, chap. III, p. 222.

5) Logique, Premier Discours, p. 15: On est obligé neanmoins de reconnoître que ces reflexions qu'on appelle nouvelles, parce qu'on ne les voit pas dans les Logiques communes, ne sont pas toutes de celuy qui a travaillé à cet ouvrage, et qu'il en a emprunté quelques-unes des livres

Авторы сами заявляютъ о своихъ заимствованіяхъ изъ книгъ „знаменитаго философа“ ихъ вѣка и въ нѣкоторыхъ мѣстахъ называютъ его по имени, цитируя отдѣльныя его сочиненія спеціальнаго характера[1]). Но главнымъ источникомъ служило для нихъ общее разсужденіе Декарта — Discours de la méthode. Оно проповѣдывало разрывъ съ догматической школьной ученостью, указывало на вредъ традиціонныхъ обыденныхъ мыслей и провозглашало принципы новаго критическаго знанія, причемъ дѣлало все это въ общедоступной формѣ изложенія, какъ нельзя болѣе соотвѣтствовавшей той широкой общеобразовательной задачѣ, которую полагали себѣ авторы Логики. Вся она насквозь пропитана общимъ настроеніемъ и духомъ Разсужденія о методѣ, изъ котораго заимствуетъ и первыя наиболѣе общія правила научной методологіи[2]). Опредѣливъ свое основное направленіе по Разсужденію Декарта, авторы Логики обильно черпаютъ затѣмъ матерьялъ у Паскаля, но извлекаютъ изъ него не скептическія Мысли, а раціоналистически настроенные методологическіе трактаты: De l'Esprit géométrique[3]) и Fragment d'un traité sur

d'un celebre Philosophe de ce siecle, qui a autant de netteté d'esprit qu'on trouve de confusion dans les autres. On en a aussi tiré quelques autres d'un petit Escrit non imprimé, qui avoit esté fait par feu Monsieur Pascal, et qu'il avoit intitulé, De l'esprit Geometrique, et c'est ce qui est dit dans le Chapitre IX, de la premiere partie de la difference des definitions de nom et des definitions de chose, et les cinq regles qui sont expliquées dans quatriéme Partie, que l'on y a beaucoup plus étendües qu'elles ne le sont dans cet Escrit. — О другихъ второстепенныхъ источникахъ см. Bouillier, op. cit., t. II, p. 212; Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 543.

1) Нпр., Logique, I partie, chap. IV, p. 65 — ссылка на Dioptrique de Monsieur Descartes.

2) Logique, IV partie, chap. II, p. 401.

3) Трактатъ De l'esprit géométrique не вошелъ въ Pensées въ изданіи Поръ-Рояля. Онъ былъ включенъ въ Pensées въ изданіи Bossut 1779 г. подъ двумя слѣдующими заглавіями: Reflexions sur la géometrie en général и l'Art de persuader. — Въ наиболѣе популярномъ изданіи Condorcet 1778 г. (это изданіе воспроизведено въ общедоступной коллекціи Bibliothèque nationale) упомянутый трактатъ съ присоединеніемъ нѣкоторыхъ другихъ отрывочныхъ мыслей составляетъ Article Premier des Pensées, озаглавленный: De la manière de prouver la vérité et de l'exposer aux hommes. — Havet исключилъ Disc. s. l'espr. géom. изъ Pensées и напечаталъ его отдѣльно. Тоже въ Oeuvres complètes, éd. de Ch. Lahure, Paris, 1858, t. II, p. 335 et sq.

le vide [1]). Кое что изъ Pensées попало въ Логику, но исключительно то, что относилось къ вѣрѣ и морали; что же касается искусства правильнаго мышленія, то авторы Логики использовали въ этомъ направленіи исключительно плоды той поры философскаго творчества Паскаля, когда послѣднее было конгеньяльно философіи Декарта [2]).

Выдержанное единство раціоналистическаго направленія приводило прежде всего къ тому, что области вѣры и знанія разграничивались въ Логикѣ на тѣхъ началахъ и съ той отчетливостью, которыя были установлены въ извѣстномъ намъ уже обмѣнѣ мнѣній между Декартомъ и Arnauld.

Въ интересахъ успѣшнаго развитія науки Логика требовала, чтобы изслѣдованія разума не простирались на вопросы, превосходящіе его силы, и таковыми признавала всѣ вопросы, относящіеся къ всемогуществу Божьему и безконечности [3]). Хотя идея безконечнаго въ своемъ существѣ и непостижима для нашего разума, тѣмъ не менѣе она имъ признается и принимается въ качествѣ научной предпосылки, на которую опираются точные и очевидные для разума математическіе выводы [4]). Отсюда слѣдуетъ, что свободному изслѣдованію разума поставлены предѣлы, но нѣтъ разумнаго основанія къ тому, чтобы отрицать за этими предѣлами всякое существованіе и не пользоваться для познанія его тѣмъ источникомъ, который данъ намъ въ Божественномъ

1) Logique, III partie, chap. XVIII, § III, p. 311. — Указанный отрывокъ былъ включенъ въ Pensées въ изданіи Bossut въ качествѣ Art. I de la I partie (art. II et III — disc. sur l'espr. géom.) подъ весьма характернымъ для его содержанія заглавіемъ: De l'autorité en matière de Philosophie.

2) См. Bouillier, op. cit., t. I, p. 550; Brunetière, Études critiques sur l'hist. d. l. litt. fr., 4-me série, 2-e éd., Paris, 1894, p. 142.

3) Logique, IV partie, chap. I, p. 384: Le plus grand abregement que l'on puisse trouver dans l'étenduë des sciences, est de ne s'appliquer jamais à la recherche de tout ce qui est au dessus de nous, et que nous ne pouvons esperer raisonnablement de pouvoir comprendre. De ce genre sont toutes les questions qui regardent la puissance de Dieu, qu'il est ridicule de vouloir renfermer dans les bornes etroites de nostre esprit, et generalement tout ce qui tient de l'infiny; car nostre esprit estant finy, il se perd et s'ébloüit dans l'infinité, et demeure accablé sous la multitude des pensées contraires qu'elle finit.

4) Logique, l. c., p. 385—389.

откровенія[1]). Въ области, запредѣльной для разума, водворяется вѣра, и критеріемъ истины является для нея не раціональное доказательство, но авторитетъ церкви[2]). Основываясь на послѣднемъ, вѣра имѣетъ и разумное основаніе, которое заключается въ раціональной идеѣ Бога, какъ существа совершеннаго: будучи самъ истиной, Богъ не можетъ вводить насъ въ заблужденіе своимъ откровеніемъ, но неизмѣнно открываетъ намъ истину[3]). Вторымъ и какъ-бы вспомогательнымъ доказательствомъ разумности вѣры является то, что разумная очевидность не противорѣчитъ тому, что мы узнаемъ изъ Богооткровенной вѣры, но лишь разъясняется послѣдней[4]). Въ силу всего сказаннаго истины

---

1) Logique, l. c., p. 389—390: L'utilité que l'on peut tirer de ces speculations n'est pas simplement d'acquerir ces connoissances, qui sont d'elles-mesmes assez steriles; mais c'est d'apprendre à connoistre les bornes de nostre esprit, et à luy faire avouer malgré qu'il en ait, qu'il y a des choses, qui sont, quoy qu'il ne soit pas capable de les comprendre. Et c'est pourquoy il est bon de le fatiguer à ces subtilitez, afin de dompter sa presomption, et luy oster la hardiesse d'opposer jamais ses foibles lumieres aux verites que l'Eglise luy propose, sous pretexte, qu'il ne les peut pas comprendre; car puisque toute la vigueur de l'esprit des hommes est contrainte de succomber au plus petit atome de la matiere, et d'avoüer qu'il voit clairement qu'il est infiniment divisible, sans pouvoir comprendre, comment cela se peut faire. N'es-ce pas pecher visiblement contre la raison que de refuser de croire les effets merveilleux de la toute puissance de Dieu, qui est d'elle-mesme incomprehensible, par cette raison, que nostre esprit ne les peut comprendre.

2) Logique, III partie, chap. XIX, отд. 2-ой, § VI, p. 365: Ainsi dans les choses de la Foy, l'autorité de l'Eglise universelle est entierement decisive; et tant s'en faut qu'elle ne puisse estre un sujet d'erreur, qu'on ne tombe dans l'erreur qu'en s'écartant de son autorité, et en refusant de s'y soumettre.

3) Logique, IV, partie, chap. XI, p. 446—447: Il est certain que la foy suppose toujours quelque raison .... parce que la vraye raison nous apprend, que Dieu estant la verité mesme il ne nous peut tromper en ce qu'il nous revele de sa nature ou de ses mysteres.

4) Logique, l. c., p. 447—448: ...jamais ce que nous voyons évidemment et par la raison, ou par le fidele rapport des sens, n'est opposé à ce que la foy divine nous enseigne. Mais ce qui fait que nous le croyons, est que nous ne prenons pas garde à quoy se doit terminer l'évidence de nostre raison et de nos sens. Par exemple, nos sens nous montrent clairement dans l'Eucharistie de la rondéur et de la blancheur; mais nos sens ne nous apprennent point, si c'est la substance du pain qui fait que nos yeux y apperçoivent de la rondeur et de la blancheur; et ainsi la foy n'est point

вѣры должны быть поставлены по достовѣрности выше знанія, добытаго разумомъ, такъ какъ Богъ болѣе неспособенъ вводить насъ въ заблужденіе, чѣмъ нашъ собственный разумъ [1]).

Такое превознесеніе вѣры отнюдь не ведетъ однако къ отрицанію или подавленію знанія. Напротивъ того, признаніе ограниченности нашего разума сосредоточиваетъ его силы и этимъ содѣйствуетъ большему успѣху знанія въ предѣлахъ, доступныхъ и свойственныхъ разуму [2]). Авторы Логики не забываютъ напомнить читателю о томъ, что, воздавая должное превосходству вѣры, онъ долженъ въ то же время направлять свой разумъ на изученіе вещей, соразмѣрныхъ познавательнымъ способностямъ человѣка [3]). Въ откровеніи Богъ самъ опредѣлилъ кругъ тѣхъ необходимыхъ истинъ, которыя недоступны для собственныхъ усилій человѣческаго разума и потому должны были быть препо-

---

contraire à l'evidence de nos sens, lors qu'elle nous dit que ce n'est point la substance du pain qui n'y est plus, ayant esté changée au Corps de Jesus-Christ par le mystere de la Transsubstantiation, et que nous n'y voyons plus que les especes et les apparences du pain qui demeurent, quoy que la substance n'y soit plus. — По поводу пресуществленія см. обмѣнъ мнѣній между Декартомъ и Arnauld, — Quatriémes Objections contre les Meditations et Réponses de l'auteur, Oeuvres de Descartes, éd. d'Adam et de Tannery, t. IX, p. 169 et 196.

1) Logique, l. c., p. 447: Il est certain ... que la foy divine doit avoir plus de force sur nostre esprit que nostre propre raison. Et cela par la raison mesme qui nous fait voir qu'il faut toûjours preferer ce qui est plus certain à ce qui l'est moins, et qu'il est plus certain que ce que Dieu dit est veritable, que ce que notre raison nous persuade, parce que Dieu est plus incapable de nous tromper que nostre raison d'estre trompée.

2) Logique, IV partie, chap. I, p. 385: Nescire quaedam magna pars sapientiae. Par ce moyen en se délivrant des recherches, où il est comme impossible de reüssir, on pourra faire plus de progrés dans celles qui sont plus proportionnées à nostre esprit.

3) Logique, l. c., p. 390: Mais comme il est avantageux de faire sentir quelquefois à son esprit sa propre foiblesse, par la consideration de ces objets qui le surpassent, et qui le surpassant l'abbatent et l'humilient, il est certain aussi, qu'il faut tascher de choisir pour l'occuper ordinairement des sujets et des matieres qui luy soient plus proportionnés, et dont il soit capable de trouver et de comprendre la verité, soit en prouvant les effets par les causes, ce qui s'appelle démontrer à priori, soit en démontrant au contraire les causes par les effets, ce qui s'appelle prouver à posteriori.

даны ему свыше; все остальное Богъ предоставилъ свободному изслѣдованію людей, которое должно ставить очевидность разума выше авторитета, такъ какъ послѣдній чаще отвращаетъ его отъ истины, чѣмъ приводитъ къ ней[1]). Въ области знанія авторы Логики признаютъ полную автономію разума и оберегаютъ ее отъ вторженія религіозной точки зрѣнія съ той же твердостью, съ какой отстаивали божественную вѣру отъ посягательствъ человѣческаго разума. Такъ, занимаясь вопросомъ объ опредѣленіи достовѣрности историческихъ событій, они устраняютъ изъ обсужденія пути Божественнаго Провидѣнія, какъ элементъ совершенно не поддающійся учету разума; религіозная точка зрѣнія исключается такимъ образомъ, и историческія событія признаются подлежащими изученію со стороны ихъ ближайшихъ причинъ[2]).

Научное знаніе основывается въ Логикѣ на очевидности разума, а не на свидѣтельствѣ чувствъ, такъ какъ достовѣрность послѣднихъ признается лишь постольку, поскольку подтверждается разсужденіемъ разума[3]). Разуму

---

1) Logique, III partie, chap. XIX, отд. 2-ой, p. 365—366: Aussi Dieu qui vouloit que la connoissance des mysteres de la Foy, se peust acquerir par les plus simples d'entre les fideles, a eu la bonté de s'accomoder à cette foiblesse de l'esprit des hommes, en ne la faisant pas dépendre d'un examen particulier de tous les points qui nous sont proposez à croire; mais en nous donnant pour regle certaine de la verité l'autorité de l'Eglise universelle . . . . Mais dans les choses dont la connoissance n'est pas absolument necessaire, et que Dieu a laissées davantage au discernement de la raison de chacun en particulier, l'autorité et la maniere ne sont pas si considerables, et elles servent souvent à engager plusieurs personnes en des jugemens contraires à la verité.

2) Logique, IV partie, chap. XII, p. 450: J'entends tout cecy selon leurs causes prochaines, en faisant abstraction de leur ordre immuable dans la providence de Dieu, parce que d'une part il n'empesche point la contingence, et que de l'autre ne nous estant pas connu il ne contribuë rien à nous faire croire les choses.

3) Logique, IV partie, chap. XI, p. 444—445: . . . la connoissance que nous . . . avons (qu'une chose est vraye) par nous mesmes, pour en avoir reconnû et recherché la verité, soit par nos sens, soit par nostre raison; ce qui se peut appeller generalement raison, parce que les sens mesmes dépendent du jugement de la raison; ou science, prenant icy ce nom plus generalement qu'on ne le prend dans les Ecoles pour toute connoissance d'un objet tiré de l'objet mesme. — IV partie, chap. I, p. 381: . . . il faut avouer que S. Augustin a eu raison de soûtenir, aprés Platon, que le

должны быть указаны правила разсужденія, которыя бы облегчали и обезпечивали отысканіе истины; установленіе такихъ правилъ вполнѣ возможно[1]), — возможно, слѣдовательно, и отысканіе истины. Эти правила разсужденія и составляютъ научный методъ[2]).

Методологическая часть Логики всецѣло основана на соотвѣтственныхъ ученіяхъ Декарта и Паскаля. У Декарта авторы Логики заимствуютъ его четыре предварительныхъ методологическихъ правила, которыя какъ бы расчищаютъ почву для критическаго раціональнаго знанія и даютъ общее направленіе для отысканія истины[3]). У Паскаля авторы Логики заимствуютъ правила для аксіомъ и доказательствъ, т. е. все содержаніе раціоналистической дедуктивной методологіи[4]).

---

jugement de la verité et la regle pour la discerner, n'appartient point aux sens, mais à l'esprit: Non est iudicium veritatis in sensibus; et mesme que cette certitude que l'on peut tirer des sens, ne s'étend pas bien loin, et qu'il y a plusieurs choses que l'on croit sçavoir par les sens, et dont on ne peut pas dire que l'on ait une assurance entiere. — О недостовѣрности чувствъ и очевидности разума см. Descartes, Discours de la Methode, IV partie, in fine, Oeuvres, ed. d'Adam et de Tannery, t. VI, p. 39, vers. 26—31, et p. 40, vers. 1—10.

1) Logique, Premier Discours, p. 13: . . . . parce que l'esprit se laisse quelquefois abuser par de fausses lueurs, lorsqu'il n'y apporte pas l'attention necessaire, et qu'il y a bien des choses que l'on ne connôit que par un long et difficile examen; il est certain qu'il seroit utile d'avoir des regles pour s'y conduire de telle sorte que la recherche de la verité en fust et plus facile et plus seure; et ces regles sans doute ne sont pas impossibles.

2) Logique, IV partie, chap. II, p. 391: On peut appeller generalement methode, l'art de bien disposer une suite de plusieurs pensées, ou pour découvrir la verité quand nous l'ignorons, ou pour la prouver aux autres quand nous la connoissons déjà . . . . methode d'invention . . . . methode de doctrine.

3) Logique, IV partie, chap. II, p. 391—402. По поводу приведенныхъ въ Логикѣ (pag. 401—402) правилъ Декарта Sainte-Beuve замѣчаетъ: Les quatre règles dont Descartes fait provision avant de se mettre en route pour sa recherche, Port-Royal les accueille et n'en veut pas d'autres (op. cit., t. III, p. 549). Не можемъ не указать, что авторы Логики пользовались еще и другими методологическими трудами Декарта, сохранявшимися тогда въ рукописи и пополняли ими отрывочныя данныя Discours; см. объ этомъ у насъ выше стрн. 102. прим. 2-ое.

4) Logique, IV partie, chap. III, p. 404 — приводятся дословно Паскалевы Regles necessaires pour les définitions, pour les axiomes et pour

Паскаль устанавливаетъ правила объ аксіомахъ и доказательствахъ примѣнительно къ геометріи[1]). Эту науку онъ считаетъ наиболѣе и даже единственно совершенной наукой, благодаря тѣмъ результатамъ, которыхъ она достигла[2]). Что же касается геометрическаго метода, то Паскаль указываетъ, что, будучи взятъ самъ по себѣ въ отвлеченіи отъ области его непосредственнаго примѣненія, методъ этотъ не представляется совершеннымъ. Въ самомъ дѣлѣ, методъ этотъ отправляется отъ аксіомъ, т. е. такихъ положеній, которыя признаются достовѣрными безъ доказательства и даже безъ опредѣленія. Значитъ, съ самаго начала онъ не соблюдаетъ того требованія, которое въ дальнѣйшемъ считаетъ безусловнымъ, именно, — требованія доказать каждое выставляемое положеніе[3]). Недоказанность исходныхъ положеній не нарушаетъ достовѣрности геометрическихъ выводовъ потому, что въ геометріи исходныя положенія настолько безспорны и очевидны, что они дѣйствительно не нуждаются ни въ доказательствѣ, ни въ опредѣленіи[4]). Та-

---

les demonstrations. Затѣмъ правила эти разъясняются болѣе подробно въ главахъ IV—X той же IV части.

1) De l'esprit géométrique, Oeuvres complètes de Blaise Pascal, éd. de Ch. Lahure, Paris, 1858, t. II, p. 336: Je ne puis faire mieux entendre la conduite qu'on doit garder pour rendre les démonstrations convaincantes, qu'en expliquant celle que la géométrie observe.

2) Ibidem, p. 337: Je veux donc faire entendre ce que c'est que démonstration par l'exemple de celles de géométrie, qui est presque la seule des sciences humaines qui en produise d'infaillibles, parce qu'elle seule observe la véritable méthode, au lieu que toutes les autres sont par une nécessité naturelle dans quelque sorte de confusion que les seuls géomètres savent extrèmement connoître. — Pag. 353: La méthode de ne point errer est recherchée de tout le monde. Les logiciens font profession d'y conduire, les géomètres seuls y arrivent, et, hors de leur science et de ce qui l'imite, il n'y a point de véritables demonstrations.

3) Ibidem, p. 340: On trouvera peut-être étrange que la géométrie ne puisse définir aucune de chose qu'elle a pour principaux objets: car elle ne peut définir ni le mouvement, ni les nombres, ni l'espace; et cependant ses trois choses sont celles qu'elle considere particulièrement et selon la recherche desquelles elle prend ces trois différens noms de mécanique, d'arithmétique, de géométrie, ce dernier mot appartenant au genre et à l'espèce . . . Quand elle est arrivée aux premières vérités connues, elle s'arrête là et demande que l'on les accorde.

4) Ibidem, p. 337: (L'ordre de la géométrie) ne définit pas tout et ne prouve pas tout . . . mais il ne suppose que des choses claires et con-

кое свойство исходныхъ положеній является лишь новымъ доказательствомъ совершенства этой науки [1]). Такъ обстоитъ дѣло съ геометріей. Но невольно возникаетъ вопросъ, какъ же быть съ другими науками, которыя не обладаютъ такимъ свойствомъ самоочевидности ихъ исходныхъ положеній. Примѣнимъ ли къ нимъ геометрическій методъ? Очевидно, нѣтъ, потому что, разъ у нихъ нѣтъ самоочевидныхъ исходныхъ положеній, то дедуцированіе изъ нихъ не будетъ имѣть характера достовѣрности [2]). Но тогда возникаетъ новый еще болѣе сложный вопросъ: является ли самоочевидность исходныхъ положеній исключительнымъ свойствомъ геометріи или же она присуща и другимъ наукамъ, и какимъ именно, въ частности присуща ли она наукѣ о человѣкѣ [3])? Наконецъ, если исходныя положенія другихъ наукъ не самоочевидны, то, быть можетъ, они могутъ быть доказаны какимъ либо инымъ, не дедуктивнымъ путемъ, а когда они будутъ доказаны, тогда и другія науки могутъ итти дальше по тому же пути геометрическаго метода? На всѣ эти вопросы Паскаль не даетъ отвѣта, такъ какъ онъ занятъ исключительно геометріей и убѣжденъ, что то, что выходитъ за предѣлы геометріи, выходитъ и за предѣлы раціональнаго знанія [4]).

stantes par la lumière naturelle, et c'est pourquoi il est parfaitement véritable, la nature le soutenant au défaut du discours.

1) Ibidem, p. 341: Toutes ses vérités ne se peuvent démontrer, et cependant ce sont les fondemens et les principes de la géométrie. Mais comme la cause qui les rend incapables de démonstration n'est pas leur obscurité, mais au contraire leur extrême évidence, ce manque de preuve n'est pas un défaut, mais plutôt une perfection.

2) Ibidem, p. 349: . . . qu'il faut de même que la démonstration soit précédée de la demande des principes évidens qui y sont nécessaires, car si l'on n'assure le fondement on ne peut assurer l'édifice.

3) На этотъ вопросъ дается вскользь отрицательный отвѣтъ: . . . hors de la géométrie, qui ne considère que de figures très-simples, il n'y a presque point de vérités dont nous demeurions toujours d'accord (ibidem, pag. 349). Изъ контекста видно, что въ данномъ случаѣ рѣчь идетъ о тѣхъ vérités, которыя служатъ principes для дальнѣйшей демонстраціи.

4) Ibidem, p. 336 et 337: Mais il faut auparavant que je donne l'idée d'une méthode encore plus éminente et plus accomplie, mais où les hommes ne sauroient jamais arriver: car ce qui passe la géométrie nous surpasse; et néanmoins il est nécessaire d'en dire quelque chose, quoiqu'il soit impossible de la pratiquer . . . je reviens à l'explication du véritable ordre, qui consiste, comme je disois, à tout définir et à tout prouver. Cer-

Авторы Логики цѣликомъ перенесли ученіе Паскаля въ четвертую — методологическую часть своего учебника. Для насъ важно выяснить, какъ отнеслись они къ методу демонстраціи и дедукціи, — признали ли они его исключительно свойственнымъ геометріи, или же распространили его и на всѣ другія науки. Изъ четвертой части читатель выноситъ то несомнѣнное впечатлѣніе, что въ ней дается не одна лишь геометрическая методологія, но общая для всѣхъ наукъ [1]).

Въ Логикѣ различаются два метода: 1) методъ, служащій къ открытію истины, и называемый анализомъ, методомъ разложенія и, наконецъ, методомъ нахожденія; 2) методъ, служащій къ убѣжденію другихъ въ найденной истинѣ, и называемый синтезомъ, методомъ сложенія и, наконецъ, методомъ доктрины [2]). Первый методъ сводится къ четыремъ извѣстнымъ правиламъ Декарта [3]), второй обнимаетъ Паскалевы правила опредѣленій, аксіомъ и доказательствъ [4]). Было бы ошибкой придавать приведенному заявленію буквальное значеніе и понимать его такъ, будто только первый методъ есть methodus inveni-

tainement cette méthode seroit belle, mais elle est absolument impossible: car il est évident que les premiers termes qu'on voudroit définir en supposeroient de précédens pour servir à leur explication, et que de même les premières propositions qu'on voudroit prouver en supposeroient d'autres qui les précédassent; et ainsi il est clair qu'on arriveroit jamais aux premières. Aussi, en poussant les recherches de plus en plus, on arrive nécessairement à des mots primitifs qu'on ne peut plus définir, et à des principes si clairs qu'on en trouve plus qui le soient davantage pour servir à leur preuve. D'où il paroît que les hommes sont dans une impuissance naturelle et immuable de traiter quelque science que ce soit dans un odre absolument accompli.

1) Bouillier говоритъ: Aux règles de la méthode, données dans la quatrième partie, on peut reprocher de s'appliquer presque exclusivement à la géométrie (op. cit., t, II, p. 217). Этотъ упрекъ слѣдуетъ отнести не къ самому замыслу авторовъ, а лишь къ его выполненію.

2) Logique, IV partie, chap. II, p. 391: . . . il y a deux sortes de methode; l'une pour découvrir la vérité, qu'on appelle analyse, ou methode de resolution, et qu'on peut aussi appeller méthode d'invention; et l'autre pour la faire entendre aux autres quand on l'a trouvée, qu'on appelle synthese, ou methode de composition, et qu'on peut aussi appeller methode de doctrine.

3) Logique, ib., p. 401—402.

4) Logique, IV partie, chap. III, 404.

endi въ тѣсномъ смыслѣ, а второму придается въ Логикѣ исключительно подчиненное значеніе methodi disserendi, какъ выражалась школьная логика. Прежде всего слѣдуетъ замѣтить, что синтетическій, или демонстративный методъ служитъ не только для доказательства истины, которой уже обладаютъ, но и для различенія истиннаго отъ ложнаго въ процессѣ изслѣдованія[1]), слѣдовательно, является тоже методомъ нахожденія. Это родство обоихъ методовъ подчеркивается авторами Логики, когда они говорятъ, что оба метода различаются другъ отъ друга только обратнымъ расположеніемъ путей, ведущихъ къ одной цѣли, и потому взаимно пополняютъ другъ друга[2]). Анализъ служитъ для разрѣшенія отдѣльныхъ вопросовъ, а синтезъ для построенія всей науки[3]). Вслѣдствіе этого четыремъ правиламъ Де-

1) Это отмѣчаетъ Паскаль въ самомъ началѣ своего разсужденія De l'esprit géométrique: On peut avoir trois principaux objets dans l'étude de la vérité: l'un, de la découvrir quand on la cherche; l'autre de la démontrer quand on la possède; le dernier, de la discerner d'avec le faux quand on l'examine. Je ne parle point du premier; je traite particulièrement du second, et il enferme le troisième. Car, si l'on sait la méthode de prouver la vérité, on aura en même temps celle de la discerner, puisqu'en examinant si la preuve qu'on en donne est conforme aux règles qu'on connoît, on saura si elle est exactement démontrée (l. c., p. 335).

2) Logique, IV partie, chap. II, p. 400: Ces deux methodes ne different que comme le chemin qu'on fait en montant d'une valée en une montagne, de celuy que l'on fait en descendant de la montagne dans la valée; ou comme different les deux manieres dont on se peut servir pour prouver qu'une personne est descenduë de Saint-Loüis; dont l'une est de montrer que cette personne a un tel pour pere qui estoit fils d'un tel, et celuy-là d'un autre, et ainsi jusqu'à Saint-Loüis; et l'autre, de commencer par Saint-Loüis, et montrer qu'il a eu tels enfans, et ces enfans d'autres, en descendant jusqu'à la personne dont il s'agit. Et cet exemple est d'autant plus propre en cette rencontre, qu'il est certain que pour trouver une genealogie inconnuë, il faut remonter du fils au pere; au lieu que pour l'expliquer après l'avoir trouvée, la maniere la plus ordinaire est de commencer par le tronc pour en faire voir les descendans; qui est aussi ce qu'on fait d'ordinaire dans les sciences, où aprés s'estre servy de l'analyse pour trouver quelque verité, on se sert de l'autre methode pour expliquer ce qu'on a trouvé.

3) Logique, l. c., p. 391: On ne traite pas d'ordinaire par Analyse le corps entier d'une science, mais on s'en sert seulement pour resoudre quelque question . . . p. 404: . . . l'attention à observer ces regles (de la methode de composition) est suffisante pour éviter de faire de faux raisonnemens, en traitant les sciences . . .

карта приписывается значеніе общихъ требованій для всякаго методическаго знанія [1]); съ другой стороны, Паскалевы правила опредѣленій, аксіомъ и доказательствъ пріурочиваются къ основнымъ моментамъ познавательной дѣятельности разума и пріобрѣтаютъ характеръ общенаучнаго метода [2]).

Демонстративно-дедуктивный методъ выставляется въ Логикѣ Поръ-Рояля какъ методъ всякой науки[3]). Онъ, правда, разъясняется на примѣрѣ геометріи, но это дѣлается потому, что разсужденіе о методѣ, совершенно отвлеченное отъ научнаго матерьяла, къ которому онъ примѣняется, было бы слишкомъ затруднительно для пониманія; въ видахъ облегченія послѣдняго авторы Логики и разсматриваютъ методъ en action въ приложеніи къ геометріи [4]).

Въ одномъ мѣстѣ авторы Логики категорически заявляютъ, что геометрія наиболѣе совершенная изъ наукъ [5]), но не объясняютъ ея совершенства особымъ свойствомъ ея исходныхъ положеній, какъ это дѣлалъ Паскаль, и не поднимаютъ вопроса о томъ, отчего происходитъ несовершен-

---

1) Logique, l. c., p. 401: Ces quatre (regles) neanmoins que Mr. Descartes propose . . . peuvent estre utiles pour se garder de l'erreur en voulant rechercher la verité dans les sciences humaines, quoy qu'à dire vray elles soient generales pour toutes sortes de methodes, et non particulieres pour la seule analyse.

2) Logique, IV partie, chap. X, p. 442, гдѣ правила для опредѣленій, аксіомъ, доказательствъ и метода распредѣляются по четыремъ основнымъ функціямъ разума, каковы: concevoir (т. е. образованіе простыхъ исходныхъ идей), juger (сужденіе), raisonner (силлогистическое разсужденіе) и ordonner (упорядоченное изслѣдованіе); срвн. введеніе, p. 39—40.

3) Logique, IV partie, chap. III, p. 402: . . . la methode de composition, qui est la plus importante, en ce que c'est celle dont on se sert pour expliquer toutes les sciences.

4) Logique, l. c., p. 402—403: . . . parce que les preceptes generaux sont plus difficiles à comprendre quand ils sont separez de toute matiere, nous considererons la methode que suivent les geometres, comme estant celle qu'on a toûjours jugée la plus propre pour persuader la verité, et en convaincre entierement l'esprit.

5) Logique, IV partie, chap. IX, p. 431: Et il faut avoüer qu'il n'y a rien de plus admirable que d'avoir découvert tant de choses si cachées, et les avoir démontrées par des raisons si fermes et si invincibles, en se servant de si peu de regles. De sorte qu'entre tous les Philosophes ils (sc. les geometres) ont seuls cet avantage d'avoir banny de leur école et de leurs Livres la contestation et la dispute.

ство другихъ наукъ, оттого ли что къ нимъ не примѣнялся надлежащимъ образомъ демонстративно-дедуктивный методъ, или же оттого что этотъ геометрическій методъ не примѣнимъ къ нимъ по существу.

Обращая геометрическій методъ въ общенаучный, авторы Логики считаютъ необходимымъ произвести въ немъ лишь одно измѣненіе, которое, по ихъ мнѣнію, является весьма существеннымъ усовершенствованіемъ, но на самомъ дѣлѣ такого значенія не имѣетъ, такъ какъ относится отнюдь не къ улучшенію способовъ изслѣдованія, а исключительно къ внѣшнему порядку изложенія. Они усматриваютъ важнѣйшій недостатокъ геометровъ въ несоблюденіи ими истиннаго, или естественнаго порядка изложенія, заключающагося въ постепенномъ переходѣ отъ болѣе простыхъ положеній къ болѣе сложнымъ[1]). Этотъ недостатокъ осуждается главнымъ образомъ съ дидактической точки зрѣнія[2]), и Arnauld устраняетъ его въ своемъ учебникѣ геометріи, въ которомъ элементы этой науки излагаются, по мнѣнію его самого и его сотрудника по Логикѣ, въ ихъ естественномъ порядкѣ[3]). Требованіе естественнаго порядка из-

1) Logique, IV partie, chap. VIII, p. 437: N'avoir aucun soin du vray ordre de la nature. C'est icy le plus grand defaut des Geometres. Ils se sont imaginez qu'il n'y avoit presque aucun ordre à garder, si non que les premieres propositions pûssent servir à démontrer les suivantes. Et ainsi sans se mettre en peine des regles de la veritable methode, qui est de commencer toûjours par les choses les plus simples et les plus generales, pour passer ensuite aux plus composées et aux plus particulieres; ils brouillent toutes choses et traitent pesle-mesle les lignes et les surfaces, les triangles et les quarrez: prouvent par des figures les proprietez des lignes simples et font une infinité d'autres renversemens qui défigurent cette belle science. Les élemens d'Euclide sont tous pleins de ce defaut.

2) Logique, IV partie, chap. IX, p. 440—441.

3) Logique, l. c., p. 441—442: J'avoüe qu'il faut preferer à toutes choses l'assurance de ne se point tromper, et qu'il faut negliger le vray ordre si on ne le peut suivre sans perdre beaucoup de la force des demonstrations, et s'exposer à l'erreur. Mais je ne demeure pas d'accord qu'il soit impossible d'observer l'un et l'autre, et je m'imagine qu'on pourroit faire des élemens de Geometrie, où toutes choses seroient traitées dans leur ordre naturel, toutes les propositions prouvées par des voyes tres simples et tres naturelles, et où tout neanmoins seroit tres clairement démontré. (C'est ce qu'on a depuis executé dans les Nouveaux Elemens de Geometrie). — Слѣдуетъ замѣтить, что на порядкѣ расположенія останавливался Паскаль въ своемъ трактатѣ De l'esprit géométrique. Изложивъ свои пять

ложенія возводится въ общее правило, которое прибавляется къ извѣстнымъ правиламъ Паскаля и составляетъ единственное по существу дополненіе, путемъ котораго авторы Логики совершенствуютъ геометрическій методъ[1]). Послѣ этого они уже не сомнѣваются въ томъ, что „усовершенствованный" ими методъ одинаково примѣнимъ ко всѣмъ наукамъ. Такимъ образомъ всѣ методологическія оговорки и предосторожности Паскаля оставляются въ сторонѣ, и Логика Поръ-Рояля примыкаетъ къ тому оптимистическому воззрѣнію Декарта, согласно которому методъ, разработанный и успѣшно примѣненный въ геометріи, долженъ привести къ такимъ же положительнымъ результатамъ и во всѣхъ другихъ областяхъ, — въ приложеніи ко всѣмъ возможнымъ объектамъ человѣческаго познанія[2]).

правилъ, онъ заявляетъ: Je passe maintenant à celle (sc. règle) de l'ordre dans lequel on doit disposer les propositions, pour être dans une suite excellente et géométrique, но самое разсужденіе объ этомъ не дошло до насъ (см. l. c., p. 351).

1) Logique, IV partie, chap. X, p. 442: On peut conclure de tout ce que nous venons de dire. que pour avoir une methode qui soit encore plus parfaite que celle qui est en usage parmy les Geometres, on doit ajouter deux ou trois Regles au cinq que nous avons proposées dans le Chapitre III (см. выше стрн. 109 текстъ и прим. 4-ое). Въ дѣйствительности авторы прибавляютъ счетомъ три правила: одно (четвертое) для аксіомъ и два (7-ое и 8-ое) для метода. Но добавочное правило для аксіомъ, гласящее: Recevoir pour évident ce qui n'a besoin que d'un peu d'attention pour estre reconnû veritable (p. 443) — не прибавляетъ рѣшительно ничего новаго по существу къ основному правилу Паскаля и лишь поясняетъ его, къ сожалѣнію, нѣсколько вульгаризуя. Два правила о методѣ гласятъ: 7) Traiter les choses autant qu'il se peut dans leur ordre naturel, en commençant par les plus generales et les plus simples, et expliquant tout ce qui appartient à la nature du genre, avant que de passer aux especes particulieres. — 8) Diviser autant qu'il se peut chaque genre en toutes ses especes, chaque tout en toutes ses parties, et chaque difficulté en tous ces cas (p. 443). Какъ видно, восьмое правило только развиваетъ мысль, выраженную въ седьмомъ, такъ что, въ сущности говоря, имѣется лишь одно добавленіе, именно, — требованіе de l'ordre naturel. Авторы сознаютъ впрочемъ, что это требованіе не всегда поддается безусловному соблюденію: J'y ajoûté à ces deux Regles autant qu'il se peut, parce qu'il est vray qu'il arrive beaucoup de rencontres où on ne peut pas les observer à la rigueur, soit à cause des bornes de l'esprit humain, soit à cause de celles qu'on a esté obligé de donner à chaque science (p. 443).

2) Discours de la méthode, II partie: Ces longues chaisnes de raisons, говоритъ Декартъ непосредственно вслѣдъ за приведеніемъ

Мы установили такимъ образомъ, что Логика Поръ-Рояля стоитъ на точкѣ зрѣнія методологическаго монизма всѣхъ наукъ. Теперь намъ остается прослѣдить, поскольку она выдерживаетъ этотъ свой основной принципъ въ приложеніи къ наукѣ о человѣкѣ, — въ изученіи морали и общественныхъ отношеній. Но прежде чѣмъ сдѣлать это, мы должны предварительно указать хоть въ краткихъ чертахъ, какъ обстояло данное дѣло въ первоисточникѣ, т. е. въ философіи Декарта и Паскаля, а также характеризовать отношеніе Поръ-Рояля къ практической постановкѣ морали и къ тѣмъ общественно-политическимъ вопросамъ, которые выдвигала французская жизнь второй половины XVII столѣтія.

Въ томъ всеобъемлющемъ планѣ, который намѣчалъ Декартъ для перестройки всего человѣческаго знанія, было отведено мѣсто и морали. Философію Декартъ уподоблялъ дереву, корни котораго составляетъ метафизика, а стволъ — физика; отъ этого ствола идутъ затѣмъ вѣтви, охватывающія всѣ науки, которыя сводятся къ тремъ основнымъ: медицинѣ, механикѣ и морали; мораль имѣлась въ виду самая возвышенная и самая совершенная, такъ что для построенія ея требовалось полное знаніе другихъ наукъ и послѣдняя степень мудрости[1]). Мораль должна была такимъ образомъ увѣнчать все зданіе, и Декартъ въ принципѣ не отказывался отъ мысли объ его завершеніи[2]). Таковы были замыслы

своихъ четырехъ правилъ, toutes simples et faciles, dont les Geometres ont coustume de se seruir, pour paruenir à leurs plus difficiles demonstrations, m'auoient donné occasion de m'imaginer que toutes les choses, qui peuuent tomber sous la connoissance des hommes, s'entresuiuent en mesme façon, et que pouruû seulement qu'on s'abstiene d'en recevoir aucune pour vraye qui ne le soit, et qu'on garde tousiours l'ordre qu'il faut, pour les deduire les unes des autres, il n'y en peut avoir de si esloignées, ausquelles enfin on ne parviene, ny de si cachées qu'on ne découvre. — Oeuvres, ed. d'Adam et de Tannery, vol. VI, p. 19, vers. 6—17.

1) Principes de la philosophie, Préface: Ainsi toute la philosophie est comme un arbre, dont les racines sont la Metaphysique, le tronc est la Physique et les branches qui sortent de ce tronc sont toutes les autres sciences, qui se reduisent à trois principales, à sçauoir la Medecine, la Mechanique et la Morale, j'entens la plus haute et la plus parfaite Morale qui, presupposant une entiere connoissance des autres sciences, est le dernier degré de la Sagesse (Oeuvres, ed. d'Adam et de Tannery, vol. IX, p. 14, vers. 23—31).

2) Ibidem: ... afin de conduire ce dessein jusques à la fin, je deurois

и обѣщанія, но они не были приведены въ исполненіе. Въ дѣйствительности Декартъ не доходилъ въ своихъ изслѣдованіяхъ до этическихъ вопросовъ и послѣднимъ его словомъ въ этомъ отношеніи остались правила той „предварительной морали,“ которую онъ начерталъ для себя впредь до раціональной перестройки своего собственнаго „я“ [1]), и каковой онъ требовалъ отъ всякаго приступающаго къ пріобрѣтенію раціональнаго знанія [2]). Эти правила предварительной морали, да еще нѣсколько разрозненныхъ политическихъ замѣчаній, сдѣланныхъ въ Discours de la méthode, составляютъ все, что дано Декартомъ въ его систематическихъ трактатахъ по вопросамъ этики и общественныхъ отношеній [3]).

Предварительная мораль Декарта содержитъ въ себѣ, въ сущности говоря, правила т. н. умѣнія жить (savoir vivre), а не основы этики, хотябы и прикладной. О чистой этикѣ,

---

. . . enfin traiter exactement de la Medecine, de la Morale et des Mechaniques. . . . et je ne me sens point encore si vieil, je ne me defie point tant de mes forces, je ne me trouue pas si éloigné de la connoissance de ce qui reste, que je n'osasse entreprendre d'acheuer ce dessein, si j'avois la commodité de faire toutes les experiences dont j'aurois besoin pour appuyer et justifier mes raisonnemens (l. c., p. 17, vers. 1—15).

1) Discours de la méthode, 3-me partie: Et enfin, comme ce n'est pas assez, avant de commencer a rebastir le logis ou on demeure, que de l'abattre et de faire provision de materiaux et d'Architectes, ou s'exercer soymesme à l'Architecture, et outre cela d'en avoir soigneusement tracé le dessein; mais qu'il faut aussy s'estre pourvû de quelque autre, où on puisse estre logé commodement pendant le tems qu'on y travaillera; ainsi, affin que je ne demeurasse point irresolu en mes actions, pendant que la raison m'obligeroit de l'estre en mes jugemens, et que je ne laissasse pas de vivre dès lors le plus heureusement que je pourrois, je me formay une morale par provision (Oeuvres, t. VI, p. 22, vers. 16—28).

2) Principes, préface: Premierement, un homme qui n'a encore que la connoissance vulgaire et imparfaite qu'on peut acquerir par les quatre moyens cy-dessus expliquez, doit avant tout tascher de se former une Morale qui puisse suffire pour regler les actions de sa vie à cause que cela ne souffre point de delay, et que nous devons sur tout tascher de bien viure.

3) Общую характеристику всего этого съ присоединеніемъ нѣкоторыхъ мѣстъ изъ переписки (о Макіавелли и о Гоббсѣ) даетъ Paul Janet, Histoire de la science politique dans ses rapports avec la morale, 3-me éd., Paris, 1887, t. II, p. 270—273; t. I, p. 575—576. Мы говоримъ объ опубликованныхъ систематическихъ трактатахъ, которые могли быть извѣстны господамъ Поръ-Рояля, и не останавливаемся на тѣхъ воззрѣніяхъ на этику и политику, которыя были формулированы Декартомъ въ его перепискѣ, такъ какъ послѣдняя въ то время не была общественнымъ достояніемъ.

приноровленной къ требованіямъ разума (ajustée au niveau de la raison)[1], у него нѣтъ и рѣчи. Находимъ лишь одно отрицательное указаніе по этому вопросу, именно, — заявленіе Декарта, что моральное ученіе языческихъ философовъ не соотвѣтствуетъ требованіямъ раціональной этики[2]).

Что касается общественныхъ и политическихъ отношеній, то въ этомъ направленіи первое же правило предварительной морали предписываетъ повиноваться законамъ и обычаямъ своей страны такъ же, какъ и оставаться вѣрнымъ своей прирожденной религіи[3]). Подчиненіе установившемуся общественному и политическому порядку выступаетъ въ качествѣ не только жизненнаго, но и философскаго метода Декарта. Онъ принципіально осуждаетъ безпокойный и мятежный духъ непризванныхъ общественныхъ реформаторовъ, и боится, какъ бы кто нибудь не заподозрилъ его собственнаго Разсужденія въ подобномъ безуміи. Его цѣль составляетъ лишь преобразованіе собственныхъ мыслей, а не общественныхъ порядковъ[4]).

Отказъ отъ преобразованія общества на раціональныхъ началахъ мотивируется у Декарта цѣлымъ рядомъ сообра-

---

1) Пользуемся выраженіемъ, которое Декартъ примѣнялъ къ опредѣленію требованій, предъявляемыхъ къ интеллектуальной жизни, — opînions . . . ajustées au niveau de la raison. См. Discours de la méthode, 2-me partie, Oeuvres, vol. VI, p. 13—14.

2) Discours, I partie: . . . . je comparois les escrits des anciens payens, qui traitent des moeurs, a des palais fort superbes et fort magnifiques, qui n'estoient bastis que sur du sable et sur de la bouë. Ils esleuent fort haut les vertus, et les font paroistre estimables par dessus toutes les choses qui sont au monde; mais ils n'enseignent pas assez a les connoistre, et souvent ce qu'ils appellent d'un si beau nom, n'est qu'une insensibilité, ou un orgueil, ou un desespoir, ou un parricide (Oeuvres, VI, p. 7—8).

3) Op. cit., III partie: La premiere (regle) estoit d'obeir aux lois et aux coustumes de mon païs, retenant constamment la religion en laquelle Dieu m'a fait la grace d'estre instruit dés mon enfance (p. 22—23).

4) II partie: . . . je ne sçaurois aucunement approuuer ces humeurs brouillonnes et inquietes, qui, n'estant appellez, ny par leur naissance, ny par leur fortune, au maniement des affaires publiques, ne laissent pas d'y faire tousjours, en idée, quelque nouvelle reformation. Et si je pensois qu'il y eust la moindre chose en cet escrit, par laquelle on me pûst soupçonner de cette folie, je serois tres marry de souffrir qu'il fust publié. Jamais mon dessein ne s'est estendu plus avant que de tascher a reformer mes propres pensées, et de bastir sur un fons qui est tout a moy (p. 14—15).

женій. На первый планъ можетъ быть выдвинута объективная затруднительность и почти неосуществимость этой задачи. Исторически сложившіеся общественные порядки плохо или совсѣмъ почти не поддаются той раціональной перестройкѣ, которой мы, хотя и съ трудомъ, но все же можемъ подвергнуть наши мнѣнія [1]); да и вообше внѣшній порядокъ міра отнюдь не находится въ нашей власти въ той же степени, какъ наши мысли [2]). Далѣе, радикальныя реформы вовсе не требуются и не оправдываются соображеніями общественнаго блага. Дѣло въ томъ, что возможныя несовершенства общественныхъ порядковъ постепенно сглаживаются практикой жизни и во всякомъ случаѣ они болѣе переносимы, чѣмъ крутыя ихъ измѣненія [3]). Что касается субъективной стороны дѣла, то проведеніе государственныхъ реформъ не приличествуетъ частному человѣку [4]) и должно быть предоставлено лицамъ, призваннымъ къ тому по своему рожденію или общественному положенію [5]). Такой порядокъ закрѣпленъ самимъ Богомъ, который ввѣряетъ проведеніе

1) II partie: Car, bien que je remarquasse en cecy diverses difficultez, elles n'estoient point toutefois sans remede, ny comparables a celles qui se trouvent en la reformation des moindres choses qui touchent le public. Ces grans cors sont trop malaysez a releuer, estant abatus, ou mesme a retenir, estant esbranlez, et leurs cheutes ne peuuent estre que tres rudes (p. 14, vers. 6—13).

2) III partie: Ma troisiesme maxime estoit de tascher tousjours plutost a me vaincre que la fortune, et a changer mes desirs que l'ordre du monde; et generalement, de m'accoustumer a croire qu'il n'y a rien qui soit entierement en nostre pouvoir que nos pensées . . . (p. 25, vers. 20—24).

3) II partie: Puis, pour leurs imperfections, s'ils en ont, comme la seule diversité qui est entre eux suffit pour assurer que plusieurs en ont, l'usage les a sans doute fort adoucies; et mesme il en a evité ou corrigé insensiblement quantité, ausquelles on ne pourroit si bien pouruoir par prudence. Et enfin, elles sont quasi tousjours plus supportables que ne seroit leur changement: en mesme façon que les grans chemins, qui tournoyent entre des montagnes, deuienent peu a peu si unis et si commodes, a force d'estre frequentez, qu'il est beaucoup meilleur de les suivre, que d'entreprendre d'aller plus droit, en grimpant au dessus des rochers, et descendant jusques au bas des precipices (p. 14, vers. 13—26).

4) II partie: . . . je me persuaday, qu'il n'y auroit veritablement point d'apparence qu'un particulier fist dessein de reformer un Estat, en y changeant tout dés les fondemens, et en le renuersant pour le redresser (p. 13, vers. 21—25).

5) См. прим. 4-ое на предыдущей страницѣ.

общественныхъ преобразованій суверенамъ, поставленнымъ Имъ надъ народами, или же пророкамъ, надѣляемымъ для этого особой благодатью [1]).

Отказъ отъ раціональной перестройки общественныхъ отношеній не приводилъ однако Декарта къ раціонализаціи существующаго ихъ порядка вообще или же въ частности въ его отечествѣ. Исторически сложившіеся порядки общественныхъ отношеній Декартъ сравнивалъ съ старинными городами [2]). Отдѣльныя ихъ зданія строились разными лицами, въ разное время, для разныхъ цѣлей, по различнымъ планамъ, отчего эти города никогда не могутъ быть столь красивы и симметричны, какъ еслибы они были построены по общему плану одного архитектора. Тоже замѣчалъ Декартъ и въ общественной жизни. Отдѣльные народы создавали свои законы постепенно по мѣрѣ встрѣчавшейся въ нихъ надобности и по мѣрѣ перехода отъ первоначальной дикости къ все большей и большей культурности. При условіяхъ такого эмпирически слагавшагося законодательства общественныя отношенія не могутъ достигнуть той степени упорядоченности, какую могло бы имъ обезпечить учрежденіе, данное заразъ единымъ законодателемъ [3]). Въ параллель Декартъ приводитъ религіозную жизнь, указывая, что совершенной является одна лишь Богооткровенная религія, а не многообразныя эмпирическія попытки людей упорядочить свои вѣрованія [4]). Единство законодательства столь существенно для блага государства, что лучшими слѣ-

1) VI partie: Car, pour ce qui touche les moeurs, chascun abonde si fort en son sens, qu'il se pourroit trouver autant de reformateurs que de testes, s'il estoit permis a d'autres qu'a ceux que Dieu a establis pour souverains sur ses peuples, ou bien ausquels il a donné assez de grace et de zele pour estre prophetes, d'entreprendre d'y rien changer (p. 61, vers. 10—16).

2) II partie, начало (p. 11—12).

3) II partie: Ainsi je m'imaginay que les peuples qui, ayant esté autrefois demi sauvages, et ne s'estant ciuilisez que peu a peu, n'ont fait leurs loix qu'a mesure que l incommodité des crimes et des querelles les y a contrains, ne sçauroient estre si bien policez que ceux qui, dés le commencement qu'ils se sont assemblez, ont observé les constitutions de quelque prudent Legislateur (p. 12, vers. 9—16).

4) II partie: Comme il est bien certain que l'estat de la vraye Religion, dont Dieu seul a fait les ordonnances, doit estre incomparablement mieux reglé que tous les autres (p. 12, vers. 16—19).

дуетъ признать даже законы невысокаго качества по содержанію, лишь бы они были установлены однимъ законодателемъ по одному плану, заранѣе выработанному и направленному къ достиженію одной цѣли; историческимъ подтвержденіемъ этого положенія является въ глазахъ Декарта Спарта [1]). Приведенная мысль проливаетъ нѣкоторый свѣтъ на то, въ какомъ направленіи былъ бы разработанъ Декартомъ планъ преобразованія общественныхъ отношеній, еслибы онъ пожелалъ поставить ихъ въ уровень съ разумомъ (ajuster au niveau de la raison) [2]). Несомнѣнно, что это не было бы направленіе историческаго метода. Отъ традиціонныхъ формъ общественной жизни Декартъ не ожидалъ никакого источника обновленія, какъ не ожидалъ его и отъ традиціонныхъ мнѣній. Всѣ они относительны. Изученіе обычаевъ различныхъ народовъ полезно именно въ томъ отношеніи, что убѣждаетъ насъ въ этой относительности. Повидавъ обычаи различныхъ народовъ, мы перестаемъ вѣрить, что разумны только обычаи нашей страны [3]), и убѣждаемся въ томъ, что и другіе народы такъ же, какъ и мы, и даже болѣе насъ руководятся разумомъ [4]). Самые разнообразные, странные и смѣшные обычаи приняты у различныхъ народовъ и считаются у нихъ разумными, но всѣ они относительны и прививаются людямъ примѣромъ и привычкой. Послѣдніе не могутъ однако почитаться источникомъ достовѣрнаго знанія, какъ не можетъ служить доказатель-

1) II partie: Et pour parler des choses humaines, je croy que, si Sparte a esté autrefois tres florissante, ce n'a pas esté a cause de la bonté de chascune de ses loix en particulier, vû que plusieurs estoient fort estranges, et mesme contraires aux bonnes moeurs, mais a cause que, n'ayant esté inventées que par un seul, elles tendoient toutes a mesme fin (pag. 12, vers. 19—25).

2) См. Janet, op. cit., p. 271—272.

3) Discours de la méthode, I partie: Il est bon de sçauoir quelque chose des moeurs de diuers peuples, affin de juger des nostres plus sainement, et que nous ne pensions pas que tout ce qui est contre nos modes soit ridicule, et contre raison, ainsi qu'on coustume de faire ceux qui n'ont rien vû (p. 6, vers. 21—26).

4) II partie: . . . en voyasgeant, ayant reconnu que tous ceux qui ont des sentimens fort contraires aux nostres, ne sont pas, pour cela, barbares ny sauvages, mais que plusieurs usent, autant ou plus que nous, de raison (p. 16, vers. 7—11).

ствомъ истины большинство голосовъ, потому что болѣе правдопобно, чтобы одинъ человѣкъ обрѣлъ истину, чѣмъ цѣлый народъ [1]). Изъ приведеннаго положенія такъ-же, какъ изъ предыдущаго, слѣдуетъ, что раціональная этика и политика, еслибы ими занялся Декартъ, были бы у него построены совершенно назависимо отъ эмпирическаго матерьяла исторіи и дедуцировались бы изъ аксіомъ разума.

Въ противоположность Декарту, который только не доходилъ до ученія о морали, но принципіально не исключалъ ея изъ системы своей философіи, Паскаль совершенно отрицалъ возможность раціональнаго построенія морали и политики. Такой скептическій выводъ предносился уже въ его картезіанскомъ трактатѣ De l'esprit géométrique. Онъ слышался въ заявленіи автора о томъ, что внѣ геометріи почти совсѣмъ нѣтъ безспорныхъ истинъ, и что все выходящее за предѣлы геометріи выходитъ и за предѣлы человѣческаго познанія. Но съ полною опредѣленностью скептицизмъ этотъ нашелъ себѣ выраженіе въ послѣдніе годы жизни Паскаля, — въ стадіи его религіозной философіи [2]).

---

1) I partie: ... j'apprenois a ne rien croyre trop fermement de ce qui ne m'avoit esté persuadé que par l'exemple et par la coustume (p. 10, vers. 21—23) ... II partie: ... ayant consideré combien un mesme homme, avec son mesme esprit, estant norri dés son enfance entre des François ou des Allemans, devient different de ce qu'il seroit, s'il avoit tousjours vescu entre des Chinois ou des Canibales, ... en sorte que c'est bien plus la coustume et l'exemple qui nous persuade, qu'aucune connoissance certaine, et que neanmoins la pluralité des voix n'est pas une preuve qui vaille rien, pour les veritez un peu malaysées a découurir, a cause qu'il est bien plus vraysemblable qu'un homme seul les ait rencontrées que tout un peuple ... (p. 16, vers. 11—16 et 19—26).

2) Различіе двухъ стадій въ умственной дѣятельности Паскаля весьма рельефно характеризуетъ F. Strowsky, op. cit., II partie, 2-me éd., 1907: C'est à sa conversion qu'il faut rapporter le caractère spécial, l'originalité de ses Pensées et de toute son Apologétique (p. 366) ... Dans la nuit de 23 novembre, il ne raisonne plus: sa logique se tait devant une clarté supérieure (p. 374) ... l'apologiste devient moins un philosophe qu'un moraliste (p. 377). — А. Д. Гуляевъ не принимаетъ въ соображеніе этого переворота въ воззрѣніяхъ Паскаля и разсматриваетъ всю его умственную дѣятельность въ одной плоскости (см. назв. его сочин., особенно, стрн. 102—140 и 202—218). Съ этой точкой зрѣнія никакъ нельзя согласиться. Не убѣждаютъ насъ и тѣ реплики, которыя дѣлаетъ А. Д.

Не смотря на совершенство геометрическаго метода, Паскаль съ теченіемъ времени призналъ именно геометрію, какъ науку абстрактную, не свойственной человѣку и подтвержденіе этого видѣлъ въ томъ, что весьма незначительное количество людей занимается ею. Потерявъ вкусъ къ несвойственной людямъ наукѣ, Паскаль обратился къ изученію того, что свойственно людямъ, именно — къ изученію самого человѣка. Но въ этой области онъ, къ удивленію своему, встрѣтилъ еще менѣе изслѣдователей, чѣмъ въ геометріи [1]). Это обстоятельство не отбило у него охоты заниматься изученіемъ человѣка и подчеркнуто имъ, надо полагать, съ цѣлью отмѣтить полную неразработанность вопроса. Обращеніе Паскаля къ неразработанной области не принесло однако никакихъ положительныхъ результатовъ для науки. Выводъ, къ которому онъ пришелъ, былъ чисто отрицательный: изученіе человѣка принципіально исключалось изъ сферы человѣческаго познанія и всецѣло переносилось въ область религіи; отъ разума требовалось лишь, чтобы онъ подчинился откровенію свыше [2]). Невозможность раціональнаго построенія этики вытекала изъ только что приведеннаго общаго положенія.

Убѣжденіе въ недоступности для человѣка иной моральной правды, кромѣ Богооткровенной, нашло себѣ вы-

---

Гуляевъ противъ справедливыхъ возраженій Л. М. Лопатина (см. А. Д. Гуляевъ, Нѣсколько замѣчаній о пріемахъ историко-философскихъ изслѣдованій, Казань, 1909).

1) Pensées, éd. 1743, chap. XXIX, num. 30, pag. 209: J'avois passé beaucoup de tems dans l'étude des sciences abstraites: mais le peu de gens avec qui on peut communiquer, m'en avait dégouté. Quand j'ai commencé l'étude de l'homme, j'ai vû que ces sciences abstraites ne lui sont pas propres, et que je m'égarois plus de ma condition en y pénétrant que les autres en les ignorant; et je leur ai pardonné de ne s'y point appliquer. Mais j'ai cru trouver au moins bien des compagnons dans l'étude de l'homme, puisque c'est celle qui lui est propre. J'ai été trompé. Il y en a encore moins qui l'étudient que la Géometrie.

2) Pensées, éd. 1743, chap. XXVIII, num. 16, pag. 176: Dieu, pour se réserver à lui seul le droit de nous instruire, et pour nous rendre la difficulté de notre être intelligible, nous en a caché le noeud si haut, ou pour mieux dire, si bas, que nous étions incapables d'y arriver. De sorte que ce n'est pas par les agitations de notre raison, mais par la simple soumission de la raison, que nous pouvons veritablement nous connoître. — См. F. Strowsky, op. cit., II partie, 2-me éd., 1907, pag. 369—371.

раженіе въ полномъ отрицаніи идеи естественной справедливости[1]). Обыкновенно указываютъ, что относящаяся сюда часть Мыслей Паскаля не попала въ печатное изданіе Поръ-Рояля, такъ какъ не была пропущена внутренней цензурой главнымъ образомъ подъ вліяніемъ Arnauld, который не считалъ идею естественной справедливости противорѣчащей религіознымъ вѣрованіямъ и въ частности янсенистскому воззрѣнію на испорченность природы человѣка послѣ грѣхопаденія[2]). На самомъ дѣлѣ это не совсѣмъ такъ. Тщательное сопоставленіе изданія Поръ-Рояля съ позднѣйшими болѣе полными изданіями Мыслей показываетъ, что „господа Поръ-Рояля" наложили руку лишь на наиболѣе рѣзкія сужденія покойнаго отшельника о положительномъ правѣ; основная же мысль объ отрицаніи идеи естественной справедливости была включена въ изданіе Поръ-Рояля[3]).

Справедливость такъ-же, какъ и истина, была признана Паскалемъ недоступной, не поддающейся тѣмъ орудіямъ познанія, которыми обладаетъ человѣкъ. Поэтому обращеніе людей къ раціональному познанію идеи справедливости не приводитъ ихъ ни къ чему, кромѣ заблужденія[4]). Всѣ т. н.

1) Въ высшей степени остроумную характеристику отношенія Паскаля въ стадіи религіозной философіи къ этикѣ и политикѣ даетъ F. Strowsky, op. cit., III partie, pag. 383—386; см. также Léon Brunschvigg, l. c., pag. CXVIII sq.

2) См. выше стрн. 93 прим. 3-ье. О воззрѣніяхъ Arnauld на естественную справедливость см. Bouillier, op. cit., t. II, p. 180—181.

3) Изъ невошедшихъ въ изданіе Поръ-Рояля мыслей о правѣ и справедливости многія только поясняютъ и развиваютъ мысли, включенныя въ первое изданіе. Совершенно новыми являются въ позднѣйшихъ изданіяхъ мысли: о justification de la force (Pensées, art. V, § II, num. XVI—XVII), что сила царитъ въ мірѣ (art. VII, num. VI), что королевская власть основывается на безуміи народовъ (art. VII, num. VIII), и что народу не слѣдуетъ открывать всей правды о неправдѣ законовъ, которымъ онъ повинуется (art. V, num. XVIII). — Для новыхъ полныхъ изданій мы цитируемъ здѣсь, какъ и ниже, наиболѣе популярное изданіе Condorcet.

4) Pensées, ed. 1743, chap. XXV, num. 13, pag. 142: La justice et la verité sont deux pointes si subtiles, que nos instrumens sont trop émoussés pour y toucher exactement. S'ils y arrivent, ils en écachent la pointe, et appuyent tout autour, plus sur le faux que sur le vrai. См. ed. Condorcet, art. IV, num. XIV; ibid. art. V, num. XI: Il n'y a qu'un point indivisible qui soit le véritable lieu de voir les tableaux; les autres sont trop près, trop loin, trop haut, trop bas. La perspective l'assigne dans l'art de la peinture; mais dans la vérité et dans la morale, qui l'assignera?

естественные принципы это не болѣе какъ принципы обычные въ данной средѣ: привычка — вторая природа человѣка, да и самая „природа“ не болѣе, какъ первая привычка [1]). Такое убѣжденіе Паскаля вытекало изъ религіознаго, строго янсенисткаго воззрѣнія на испорченность человѣка in statu naturae lapsae и полную безпомощность его in statu naturae purae [2]). Справедливость, какъ и истина, дается человѣку только въ Божественномъ откровеніи, а послѣднее воспринимается лишь подъ воздѣйствіемъ благодати.

Изъ отрицанія естественной справедливости вытекали уже въ качествѣ неизбѣжныхъ выводовъ всѣ пессимистическія мысли Паскаля о безпринципности положительнаго права, которое, по его мнѣнію, покоится лишь на внѣшнемъ авторитетѣ законодателя [3]).

Отрицая „естественные принципы“, устанавливаемые человѣческимъ разумомъ, Паскаль указывалъ, что исходныхъ положеній справедливости и права слѣдуетъ искать въ Св. Писаніи. Значеніе такого именно указанія несомнѣнно, думается намъ, имѣютъ, съ одной стороны, его отзывъ о совершенствѣ и справедливости еврейскаго закона [4]), съ дру-

1) Pensées, ed. 1743, chap. XXV, num. 17, p. 144: Qu'est-ce que nos principes naturels, si-non nos principes accoûtumés? ... Une differente coutume donnera d'autres principes naturels. Cela se voit par experience. Et s'il y en a d'ineffaçables à la coûtume, il y en a aussi de la coûtume inneffaçable à la nature. Cela dépend de la disposition. .... La coûtume est une seconde nature, qui détruit la premiere. Pourquoi la coûtume n'est-elle pas naturelle? J'ai bien peur que cette nature ne soit elle-même qu'une premiere coûtume, comme la coûtume est une seconde nature. — См. ed. Condorcet, art. IV, num. X.

2) Pensées, ed. Condorcet, art. V, num. XIII: Il y a sans doute des lois naturelles; mais cette belle raison corrompue a tout corrompu. См. Brunetière, Etudes crit. sur l'hist. d. l. litt. fr., 4-me série, 2-me éd., p. 151.

3) См. Pensées, ed. 1743, chap. XXV, num. 5 et 6; chap. XXIX, num. 51 et 52; и параллельно éd. Condorcet, art. V, § 2, num. IX (ib. num. X et VIII) et XX; art. VII, num. VII (et num. XIV).

4) Pensées, éd. Condorcet, art. IX, § III, num. XVI: La loi par laquelle ce peuple (sc. juif) est gouverné est tout ensemble la plus ancienne loi du monde, la plus parfaite et la seule qui ait toujours été gardée sans interruption dans un Etat. C'est ce que Philon Juif montre en divers lieux, et Josèphe admirablement contre Appien, où il faut voir qu'elle est si ancienne que le nom même de loi n'a été connu des plus anciens que plus de mille ans après; en sorte qu'Homère, qui a parlé de tant de peuples, ne s'en est jamais servi. Et il est aisé de juger de la perfection de cette loi

гой стороны, — мысль о томъ, что для христіанскаго государства достаточны два закона: любовь къ Богу и любовь къ ближнему [1]).

Если мы постараемся подвести итоги тому, что могли заимствовать „господа Поръ-Рояля" изъ ученій Декарта и Паскаля объ этикѣ и политикѣ, то выводы получатся слѣдующіе. Съ одной стороны, Декартъ принципіально не исключалъ возможности построенія раціональной этики и политики по началу дедуктивно-демонстративнаго метода, но считалъ эту задачу трудно осуществимой и въ общественномъ смыслѣ даже вредной и потому предлагалъ руководиться правилами „предварительной морали", которая если не оправдывала, то признавала существующіе моральные законы и политическія отношенія. Съ другой стороны, Паскаль принципіально отрицалъ естественную справедливость, познаваемую человѣческимъ разумомъ, и считалъ единственнымъ источникомъ ея Божественное откровеніе. Спрашивается, какъ эти разнородныя воззрѣнія были примирены или совмѣщены въ Поръ-Роялѣ. Чтобы отвѣтить на этотъ вопросъ, остановимся предварительно на выясненіи того отношенія, которое проявлялъ Поръ-Рояль къ вопросамъ морали и политики въ своей практической дѣятельности.

Будучи религіозной общиной, Поръ-Рояль твердо стоялъ на почвѣ догматической христіанской морали. Его отшельники проводили послѣднюю во всей строгости и являли собой примѣры аскетической жизни; это создавало высокій моральный авторитетъ Поръ-Рояля, который давалъ ему возможность бороться съ казуистической моралью іезуитовъ и удерживалъ общество отъ принципіальнаго преклоненія предъ всякаго рода гедонизмомъ и распущенностью [2]).

---

par sa simple lecture, où l'on voit qu'on y a pourvu à toutes choses avec tant de sagesse, tant d'équité, tant de jugement, que les plus anciens législateurs grecs et romains, en ayant quelque lumière, en ont emprunté leurs principales lois; ce qui paraît par celles qu'ils appellent des douze tables, et par les autres preuves que Josèphe en donne.

1) Pensées, éd. 1743, chap. XXVIII, num. 13, pag. 175: Deux loix suffisent pour regler toute la Republique Chrétienne, mieux que toutes les loix politiques, l'amour de Dieu, et celui du prochain.

2) Sainte-Beuve, op. cit., t. I, p. 22—24.

Но культивируя въ своей внутренней средѣ аскетизмъ, Поръ-Рояль не возводилъ отреченія отъ міра въ общій принципъ и въ своей педагогической дѣятельности, а также въ болѣе широкой моральной проповѣди стремился къ созданію не аскетовъ, но „честныхъ людей", предназначенныхъ дѣйствовать въ мірѣ. Мораль честныхъ людей (la morale des honnêtes gens) не являлась строгой христіанской добродѣтелью, но въ тоже время была чужда той сдѣлки съ порокомъ, которую допускала іезуитская казуистика. Она заключалась въ честномъ образѣ дѣйствій, занимавшемъ средину между самоотреченіемъ и безудержнымъ эгоизмомъ. Непрестанное напоминаніе о вѣчной цѣли отвращало „честнаго человѣка" отъ чрезмѣрнаго увлеченія всѣмъ преходящимъ мірскимъ; въ то же время примиреніе съ міромъ, каковъ онъ есть, сводило требованія добродѣтельной жизни къ умѣренному пользованію благами жизни и къ корректному отношенію къ себѣ подобнымъ. Мораль честныхъ людей была, по удачному выраженію историка Поръ-Рояля, раціонализованнымъ и утилизованнымъ христіанствомъ [1]). Къ этому слѣдуетъ добавить, что эта раціонализація и утилизація производилась въ духѣ нарождавшагося новаго правящаго класса, который образовался изъ лишеннаго политическаго значенія дворянства и высшихъ слоевъ третьяго сословія [2]).

---

1) Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 261. Срвн. Brunetière, Études crit. sur l'hist. d. l. litt. fr., 4-me série, 2-me éd., p. 106—108. Возраженія Брюнетьера противъ Sainte-Beuve'a объясняются тѣмъ, что Брюнетьеръ не различаетъ тѣхъ двухъ ступеней морали, которыя развивались Поръ-Рояломъ: строгой аскетической морали отшельниковъ и утилизованной морали „честныхъ людей". Несомнѣнно, что первая поддерживала вторую на извѣстной высотѣ. Съ паденіемъ Поръ-Рояля и исчезновеніемъ его отшельниковъ „мораль честныхъ людей" сильно понизилась; ее низвели до мелко-оппортунистическаго умѣнія жить. См., нпр., La veritable politique des personnes de qualité, Paris, 1722, p. 217: Maximes de la sagesse humaine ou le portrait d'un honneste homme.

2) Sainte-Beuve, op. cit., t. III, p. 261: Depuis la chute de l'ancienne société et des anciennes classes, depuis l'avénement de la classe moyenne, cette morale (sc. des honnêtes gens) est surtout celle qui apparaît aux premières couches dans notre société moderne. См. H. Taine, L'ancien régime, l. III, chap. II, § I, 5-me éd., Paris, 1878, pag. 242. — Мѣткую характеристику „морали честныхъ людей" на почвѣ политическихъ, соціальныхъ и культурныхъ условій эпохи даетъ F. Strowsky, op. cit., II partie, 2-me éd., 1907, p. 262—263 sq.; III partie, p. 179—180, 339—341, 344.

Проповѣдуя мораль честныхъ людей, Поръ-Рояль стремился воздѣйствовать на общественную жизнь путемъ воспитанія индивидовъ. Вопроса объ учрежденіяхъ и политическомъ строѣ онъ не затрогивалъ. У него не было никакой опредѣленной политической программы, и подозрѣнія, которыя возникли относительно Поръ-Рояля по поводу Фронды, объясняются лишь личными связями многихъ участниковъ движенія съ Поръ-Роялемъ, который однако, какъ цѣлое, не принималъ въ дѣлѣ никакого участія[1]). Преобразователь Поръ-Рояля и духовный отецъ всей его послѣдовавшей дѣятельности аббатъ Saint-Cyran началъ свою литературную дѣятельность политическимъ памфлетомъ о безусловномъ подчиненіи подданныхъ королевской власти[2]). Созданная имъ община всегда оставалась вѣрной этому строгому духу роялизма[3]).

Въ общественномъ отношеніи Поръ-Рояль представлялъ

---

1) Sainte-Beuve, op. cit. t. I, p. 17—18.

2) Jean de Verger de Hauranne (такова фамилія аббата de Saint-Cyran), Question royale où est montré en quelle extrémité, principalement en temps de paix, le sujet pourroit être obligé de conserver la vie du Prince aux dépens de la sienne, Paris, 1609. См. Sainte-Beuve, op. cit., t. I, p. 276—277. — Не мѣшаетъ вспомнить, что самъ Янсеній выступалъ противъ французскаго короля. Находясь на службѣ у Филиппа IV испанскаго, Янсеній издалъ подъ псевдонимомъ Alexandri Patricii Armacani политическій памфлетъ: Mars Gallicus seu de iustitia armorum et foederum regis Galliae libri duo (1636 г.). Въ немъ онъ осуждалъ главнымъ образомъ международные союзы французскаго короля съ протестантами и говорилъ, что христіаннѣйшіе (très-chrétiens) короли Франціи — только по имени христіане. — Ceux que de son nom l'on appelle Jansénistes, prétendent que ce même livre fut la cause que le cardinal de Richelieu, qui y est extrêmement maltraité, quoiqu'il n'y soit pas nommé, s'attacha à faire condamner la doctrine de l'Augustinus (Dictionnaire Universel des sciences morale, économique, politique et diplomatique ou Bibliothèque de l'homme d'état et du citoyen, mis en ordre et publié par M. Robinet, s. v. Jansénius, t. XXI, Londres, 1782, p. 589—590). Быть можетъ, это обстоятельство и побуждало французскихъ янсенистовъ усиленно подчеркивать свои вѣрноподданическія чувства. — Что касается названнаго выше трактата аббата de Saint-Cyran, то его съ теченіемъ времени подозрѣвали въ неискренности и вообще относились къ его чрезмѣрному роялистскому рвенію съ насмѣшкой. См. l'abbé Lenglet du Fresnoy, Méthode pour etudier histoire avec un catalogue des principaux historiens, nouv. édition, Paris, 1772, tome X, pag. 110—111.

3) Sainte-Beuve, op. cit., t. II, p. 197—200.

высшій слой третьяго сословія (tiers-état supérieur): къ этому слою принадлежалъ основной составъ членовъ общины; къ его интересамъ тяготѣла вся ея культурная дѣятельность [1]). Руководящая роль въ высшемъ слоѣ третьяго сословія принадлежала парламентаріямъ, съ которыми Поръ-Рояль находился въ самыхъ тѣсныхъ связяхъ [2]).

Однимъ изъ важнѣйшихъ проявленій моральной и общественной проповѣди Поръ-Рояля была его Логика. Эту прикладную сторону послѣдней необходимо имѣть въ виду при сужденіи о методологической постановкѣ въ ней моральныхъ и общественныхъ вопросовъ.

Исходя изъ того, что ложныя сужденія и неправильное разсужденіе ведутъ къ вреднымъ послѣдствіямъ не только въ наукѣ, но и еще болѣе въ практической жизни [3]), авторы Логики не оставили безъ вниманія и морали. Они не могли заняться ею систематически; но все же посвятили спеціальныя главы разоблаченію наиболѣе осязательныхъ заблужденій въ этой области, полагая, что и это принесетъ немалую пользу читателямъ [4]).

Съ точки зрѣнія раціоналистическаго направленія Логики обнаруженіе лживости моральныхъ сужденій возможно лишь при наличности нѣкоторыхъ самоочевидныхъ истинъ, которыя могли бы служить моральными аксіомами, исходными положеніями для демонстраціи правильности или неправильности данныхъ моральныхъ сужденій. Такой ак-

---

1) Sainte-Beuve, op. cit., t. I, p. 15—16; t. II, p. 231—232.

2) H. Reuchlin, op. cit., I Bd., S. 544—545, 587.

3) Logique, Premier Discours, p. 8: Cette fausseté d'esprit n'est pas seulement cause des erreurs que l'on mesle dans les Sciences, mais aussi de la pluspart des fautes que l'on commet dans la vie civile, des querelles injustes, des procez mal fondez, des avis temeraires, des entreprises mal concertées. Il y en a peu qui n'ayent leur source dans quelque erreur et dans quelque faute de jugement: de sorte qu'il n'y a point de défaut dont on ait plus d'interest de se corriger. — Тоже I p., chap. IX, pag. 97; III p., chap. XIX, p. 332.

4) Logique, Second Discours, p. 29: Pour la Morale, le sujet principal que l'on traittoit, n'a pas permis qu'on en inserast beaucoup de choses. Je croy neanmoins qu'on jugera que çe que l'on en voit dans le chapitre des fausses idées des biens et des maux dans la premiere partie, et dans celuy des mauvais raisonnemens que l'on commet dans la vie civile, est de tres-grande étenduë, et donne lieu de reconnoistre une grande partie des égaremens des hommes.

сіомой является для авторовъ Логики христіанская мораль. Отправляясь отъ этого исходнаго положенія, они отрицаютъ языческую мораль, такъ какъ устанавливаемыя послѣдней добродѣтели не имѣютъ отношенія къ Богу [1]). Богъ — источникъ моральной правды, и грѣховное удаленіе отъ Него и ведетъ людей къ моральнымъ заблужденіямъ [2]). Удаляясь отъ Бога, человѣкъ теряетъ высшія качества своей духовной природы; въ немъ получаетъ преобладаніе похоть (concupiscence), и она то и внушаетъ ему ложныя моральныя сужденія. Авторы Логики, слѣдуя Паскалю, обличаютъ это торжество похоти и приводятъ рядъ ложныхъ моральныхъ сужденій, изъ нея вытекающихъ; таковы, — превознесеніе богатства и преклоненіе предъ нимъ, властолюбіе и честолюбіе, тщеславіе, хвастливость и т. п. недостатки, вызываемые тѣмъ, что люди изъ похоти гоняются за всевозможными призраками счастья [3]). Правильныя моральныя сужденія можетъ имѣть только тотъ, кто соразмѣряетъ свои поступки съ вѣчной цѣлью жизни, — съ первоисточникомъ моральной правды [4]). Эти основныя положенія развиваются затѣмъ въ спеціальной главѣ, посвященной во-

1) Logique, I partie, prèface, p. 40: ... ayant jugé que la veri table vertu doit estre rapportée a Dieu, et que la vertu des Payens ne luy estoit pas rapportee, il (s c. nôtre esprit) en conclud que la vertu des Payens n'estoit pas une veritable vertu.

2) Logique, I partie, chap. IX, p. 99: L'homme trouve en soy l'idée du bonheur et du malheur, et cette idée n'est point fausse ny confuse, tant qu'elle demeure generale ... Mais la corruption du peché, qui le separe de Dieu, en qui seul il pouvoit trouver son veritable bonheur, et à qui seul par consequent il en devoit l'attacher l'idée, la luy fait joindre à une infinité des choses dans l'amour desquels il s'est precipité, pour y chercher la felicité qu'il avoit perduë; et c'est par là qu'il s'est formé une infinité d'idées fausses et obscures.

3) Logique, I partie, chap. IX. — Quelques exemples de ces idées confuses et obscures, tirez de la Morale, p. 99—107.

4) L. c., p. 107: Ainsi l'esprit de ceux qui n'aiment que le monde, n'a pour objet en effet que de vains phantosmes que l'amusent et l'occupent miscrablement; et ceux qui passent pour les plus sages, ne se repaissent aussi bien que les autres que d'illusions et de songes. Il n'y a que ceux qui rapportent leur vie et leurs actions aux choses éternelles, que l'on puisse dire avoir un objet solide, réel et subsistant; estant vray à l'égard de tous les autres qu'ils aiment la vanité et le néant, et qu'ils courent apres la fausseté et le mensonge.

просу о неправильныхъ разсужденіяхъ въ общественной жизни[1]). Причина неправильности моральныхъ сужденій указывается здѣсь двоякая: субъективная и объективная. Къ первой категоріи отнесены „софизмы себялюбія, интереса и страсти“[2]). Разоблаченіе ихъ сводится къ отмѣченному уже изобличенію похоти, заимствованному у Паскаля. Ко второй категоріи отнесены ложныя разсужденія, порожденныя свойствами объекта[3]). Такъ какъ свойства объекта воздѣйствуютъ на наше разсужденіе не непосредственно, а въ зависимости отъ того, какъ мы на нихъ реагируемъ[4]), то и анализъ заблужденій второй категоріи сводится къ обличенію различныхъ пороковъ. Такъ, послѣдовательно изобличаются: преклоненіе предъ краснорѣчіемъ въ ущербъ правдѣ, одностороннее сужденіе, происходящее отъ лѣности ума, поспѣшное обобщеніе подъ вліяніемъ самоувѣренности, недѣланіе различія между удачей и заслугой, излишнее преклоненіе предъ внѣшнимъ авторитетомъ, богатствомъ и знатностью.

Изъ приведеннаго видно, что моральное ученіе Логики представляетъ собою ту же своеобразную раціонализацію и утилизацію христіанства, которая вообще проповѣдывалась въ Поръ-Роялѣ подъ именемъ „морали честныхъ людей.“ Авторы Логики не забываютъ и болѣе возвышенныхъ требованій христіанской морали: они превозносятъ отшельничество, аскетическій идеалъ котораго былъ, по ихъ мнѣнію, совершенно непостижимъ для язычниковъ[5]). Но

---

1) Logique, III partie, chap. XIX. — Des mauvais raisonnemens que l'on commet dans la vie civile, et dans les discours ordinaires.

2) L. c., p. 333: Des Sophismes d'amour propre, d'interest et de passion.

3) L. c., p. 353: Des faux raisonemens qui naissent des objets mesmes.

4) Ibidem: On a déja remarqué qu'il ne falloit pas separer les causes interieures de nos erreurs de celles qui se tirent des objets que l'on peut appeller exterieurs, parce que la fausse apparence de ces objets ne seroit pas capable de nous jetter dans l'erreur, si la volonté ne poussoit l'esprit à former un jugement precipité, lors qu'il n'est pas encore suffisamment éclairé.

5) Logique, I partie, chap. IX, p. 105—106: Ce qui rend . . . la solitude ennuyeuse à la pluspart du monde, est, que les separant de la veüe des hommes, elle les separe aussi de celle de leurs jugemens et de leurs pensées. Ainsi leur coeur demeure vuide et affamé estant privé de cette nourriture ordinaire et ne trouvant pas dans soy-mesme dequoy se remplir. Et c'est pourquoy les Philosophes Payens ont jugé la vie solitaire si insupportable qu'ils n'ont pas craint de dire que leur Sage ne voudroit pas pos-

это удѣлъ лишь избранныхъ, а для обыкновеннаго „честнаго человѣка“ моральныя требованія приспособляются къ условіямъ практической жизни. Ему напоминаютъ о вѣчной цѣли[1]), но не въ видахъ отрицанія цѣлей земныхъ, а лишь для умѣренія его усилій въ дѣлѣ ихъ преслѣдованія.

Относительно политическихъ убѣжденій Логика признаетъ безусловное подчиненіе неограниченной королевской власти[2]). Нерѣдко встрѣчающіяся въ ней нападки на тщеславіе аристократовъ свидѣтельствуютъ объ ея симпатіяхъ въ пользу третьяго сословія, общественное положеніе котораго признавалось съ точки зрѣнія „честнаго человѣка“ болѣе раціональнымъ (raisonnable).

Житейскій, такъ сказать, характеръ „морали честныхъ людей“ оказалъ вліяніе на постановку въ Логикѣ теоретической проблемы раціональнаго познанія общественныхъ отношеній. На пути послѣдняго мыслитель неизбѣжно встрѣчается съ внѣшнимъ авторитетомъ, который не только фактически поддерживаетъ существующій общественный порядокъ, но и даетъ теоретическое объясненіе его разумности и необходимости. Послѣдовательность, очевидно, требуетъ отъ строгаго раціоналиста, чтобы онъ не дѣлалъ никакого исключенія для общественныхъ отношеній и принималъ въ области ихъ за истину лишь то, что можетъ быть доказано разумомъ, не стѣсняясь никакимъ внѣшнимъ авторитетомъ, Но авторы Логики не выдерживаютъ такой послѣдовательности. Правда, въ видѣ общаго положенія они признаютъ только значеніе Божественнаго авторитета въ области религіи, а сферу знанія основываютъ исключительно на достовѣрности разума и подчиненіе авторитету считаютъ даже

seder tous les biens du corps et de l'esprit, à condition de vivre tousjours seul, et de ne parler de son bonheur avec personne. Il n'y a que la religion Chrestienne qui ait pû rendre la Solitude agreable, parce que portant les hommes à mépriser ces vaines idées, elle leur donne en mesme temps d'autres objets plus capables d'occuper l'esprit, et plus dignes de remplir le coeur pour lesquels ils n'ont point besoin de la veüe et du commerce des hommes.

1) Такимъ напоминаніемъ заканчивается Логика (р. 473).

2) Logique, II partie, chap. VII, p. 168: Les Roys entant que Roys ne dependent que de Dieu seul; III partie, chap. IX, p. 251—252: La loy divine commande d'honorer les Roys. — Louis XIV est Roy. — Donc la loy divine commande d'honorer Louis XIV.

вреднымъ[1]). Тѣмъ не менѣе это общее положеніе сопровождается оговоркой, которая въ значительной мѣрѣ ослабляетъ его значеніе какъ разъ въ примѣненіи къ общественнымъ отношеніямъ. Такую именно оговорку мы видимъ въ той умѣренности и осторожности, которой требуютъ авторы Логики при опроверженіи общепринятыхъ мнѣній. Требованіе свое авторы Логики основываютъ не только на похвальной скромности и благоразуміи, но и на справедливости, въ силу которой авторитетъ частнаго лица долженъ уступать авторитету публичному. Въ отношеніи къ послѣднему рекомендуется безграничная умѣренность и ставится въ примѣръ мудрое правило бл. Августина, предписывающее примѣняться къ слабости человѣческой даже въ проповѣдываніи религіозныхъ истинъ[2]). Приведенную оговорку авторовъ Логики слѣдуетъ, полагаемъ, поставить, на одну доску съ тѣми оговорками, которыя дѣлалъ относительно морали и политики Декартъ въ своемъ разсужденіи о методѣ, причемъ нѣтъ никакого основанія подозрѣвать въ

1) См. выше стрн. 108 текстъ и прим. 1-ое, и Logique, III partie, chap. XIX, p. 366—367: On n'entreprend pas icy de donner des regles et des bornes précises de la deference qu'on doit à l'autorité dans les choses humaines; mais de marquer seulement quelques fautes grossieres que l'on commet en cette matiere. — Souvent on ne regarde que le nombre des témoins, sans considérer si ce nombre fait qu'il soit plus probable qu'on ait rencontré la verité: ce qui n'est pas raisonnable. Car, comme un auteur de ce temps a judicieusement remarqué dans les choses difficiles, et qu'il faut que chacun trouve parsoy-mesme, il est plus vraysemblable qu'un seul trouve la verité, que non pas qu'elle soit découverte par plusieurs. — Ссылка сдѣлана на Декарта, см. у насъ выше стрн. 123, прим. 1-ое.

2) Logique, III p., chap. XIX, p. 375—376: Ainsi non seulement la modestie et la prudence, mais la justice mesme obligent de prendre un air rabaissé quand on combat des opinions communes, ou une authorité affermie, parce qu'autrement on ne peut éviter cette injustice, d'opposer l'authorité d'un particulier à une authorité ou publique, ou plus grande et plus établie. On ne peut temoigner trop de moderation quand il s'agit de troubler la possession d'une opinion receuë, ou d'une creance acquise depuis longtemps. Ce qui est vray, que saint-Augustin l'étend mesme aux veritez de la Religion, ayant donné cette excellente regle à tous ceux qui sont obligez d'instruire les autres . . . Que si une verité est si haute qu'elle surpasse les forces de ceux à qui on parle, ils aiment mieux la retenir pour quelque temps, pour leur donner lieu de croistre et de s'en rendre capables, que de la leur découvrir en cet estat de foiblesse, où elle ne feroit que les accabler.

данномъ случаѣ у авторовъ Логики какую либо заднюю мысль, въ чемъ нерѣдко подозрѣваютъ Декарта.

Раціональному знанію въ области морали и политики ставились такимъ образомъ нѣкоторые предѣлы, которые заключались въ признаніи справедливости существующаго публичнаго авторитета. Наряду съ этимъ однако раціонально-дедуктивный методъ признавался, какъ это отмѣчено выше, общимъ для всѣхъ наукъ, слѣдовательно, и для морали, и для политики, и область послѣднихъ принципіально не исключалась изъ свободной раціональной критики. При изложеніи „софизмовъ себялюбія, интереса и страсти" на первомъ мѣстѣ поставлена зависимость человѣческихъ сужденій отъ общественныхъ предразсудковъ [1]). Авторы Логики использовали въ данномъ случаѣ мысль Паскаля объ относительности человѣческихъ представленій о справедливомъ и несправедливомъ въ зависимости отъ національныхъ и государственныхъ перегородокъ между людьми. Но они не приняли скептическаго вывода Паскаля о непостижимости для людей естественной справедливости, и напротивъ того, вмѣняли своему читателю въ обязанность признавать истину, независимо отъ его національнаго происхожденія, общественнаго и профессіональнаго положенія [2]).

Къ методологической постановкѣ общественныхъ вопросовъ Логика подходитъ еще съ другой стороны, — со стороны достовѣрности историческаго знанія. Послѣднее относится авторами къ области знанія, основаннаго на т. н. человѣческой вѣрѣ (ce que nous connaissons par la foi humaine), подъ которой разумѣется довѣріе къ историческимъ источникамъ, представляющимъ собою свидѣтельство людей объ извѣстномъ фактѣ [3]), Довѣріе это должно быть раціо-

---

1) Logique, part. III, chap. XIX, p. 333—334: Les sophismes d'amour propre, d'interest et de passion... Il n'en faut point d'autres preuves, que ce que nous voyons tous les jours, que des choses tenuës par tout ailleurs pour douteuses, ou mesme pour fausses sont tenuës pour tres certaines par tous ceux d'une nation, ou d'une profession ou d'un institut...

2) Ibidem, p. 335: De quelqu'ordre et de quelque païs que vous soyez vous ne devez croire que ce qui est vray, et que ce que vous seriez disposé à croire, si vous estiez d'un autre païs, d'un autre ordre, d'une autre profession.

3) Logique, IV partie, chap. XI: De ce que nous connois-

нально обосновано. Возможность такого обоснованія опирается на аксіому, согласно которой однообразное свидѣтельство значительнаго количества лицъ, не заинтересованныхъ въ томъ, чтобы преднамѣренно ввести насъ въ заблужденіе, является достовѣрнымъ источникомъ знанія [1]). Фактъ, о которомъ свидѣтельствуютъ намъ источники, требуетъ еще дальнѣйшей провѣрки со стороны его достовѣрности. Эта провѣрка ведется инымъ путемъ, чѣмъ въ области явленій естественныхъ. Особенность пріемовъ обусловливается въ данномъ случаѣ особенностью явленій человѣческой жизни, заключающейся въ томъ, что явленія эти не необходимы, а случайны. Поэтому въ области человѣческихъ дѣйствій нельзя на основаніи одного факта заключать о необходимости другого, изъ него вытекающаго [2]).

---

sons par la Foy, soit humaine, soit divine, p. 444—445: Il y a deux voyes generales qui nous font croire qu'une chose est vraye. La premiere est la connoissance que nous en avons par nous mesmes... par nostre raison... L'autre voye est l'authorité des personnes dignes de creance, qui nous asseurent qu'une telle chose est, quoy que par nous mesmes nous n'en sçachions rien; ce qui s'appelle foy... Mais comme cette authorité peut estre de deux sortes, de Dieu ou des hommes, il y a aussi deux sortes de foy, divine et humaine. См. слѣд. главу: Quelques regles pour bien conduire sa raison dans la creance des évenemens qui dépendent de la foy humaine, въ которой идетъ рѣчь исключительно о достовѣрности историческихъ фактовъ, засвидѣтельствованныхъ источниками.

1) Logique, IV partie, chap. VII: Quelques axiomes importans, et qui peuvent servir de principes a de grandes veritez, p. 427: 11. Axiome. Les faits dont les sens peuvent juger facilement, estant attestez par un tres-grand nombre de personnes de divers temps, de diverses nations, de divers interests, qui en parlent comme les sçachant par eux-mesmes, et qu'on ne peut soupçonner avoir conspiré ensemble pour appuyer un mensonge, doivent passer pour aussi constans et indubitables que si on les avoit veus de ses propres yeux. — На эту аксіому дѣлается ссылка въ IV partie, chap. XI, pag. 445—446.

2) Logique, IV partie, chap. XII, p. 450: La premiere reflexion est, qu'il faut mettre une extreme difference entre deux sortes de veritez: les unes qui regardent seulement la nature des choses et leur essence immuable independement de leur existence; et les autres qui regardent les choses existentes, et surtout les évenemens humains et contingens, qui peuvent estre et n'estre pas quand il s'agit de l'avenir, et qui pouvoient n'avoir pas esté quand il s'agit du passé... Dans la premiere sorte des veritez, comme tout y est necessaire, rien n'est vray qu'il ne soit univer-

Точно также не достаточна для признанія историческаго факта одна лишь его вѣроятность [1]. Вообще историческіе факты должны быть разсматриваемы не обособенно, какъ различныя предложенія въ геометріи, но непремѣнно во всей совокупности сопровождающихъ ихъ обстоятельствъ какъ внутреннихъ, такъ и внѣшнихъ. Подъ первыми авторы понимаютъ обстоятельства, относящіяся къ самому факту, подъ вторыми обстоятельства, относящіяся къ лицу, о немъ свидѣтельствующему. Только въ томъ случаѣ, когда ни тѣ, ни другія обстоятельства не содержатъ въ себѣ ничего ложнаго, фактъ можетъ быть признанъ достовѣрнымъ. Но достовѣрность его — не математическая, а лишь моральная, дающая наибольшую гарантію вѣроятности [2].

---

seulement vray; et ainsi nous devons conclure qu'une chose est fausse si elle est fausse en un seul cas. — Mais si on pense se servir des mesmes regles dans la croyance des evenemens humains, on n'en jugera jamais que faussement si ce n'est par hazard, et on y fera mille faux raisonnemens. — Car ces évenemens estant contingens de leur nature, il seroit ridicule d'y chercher une verité necessaire: et ainsi un homme seroit tout à fait déraisonnable qui n'en voudroit croire aucun que quand on luy auroit fait voir, qu'il seroit absolument necessaire que la chose se fust passée de la sorte.

1) Ibidem, p. 451: Et il ne serait pas moins déraisonnable, s'il me vouloit obliger d'en croire quelqu'un, comme seroit la conversion du Roy de la Chine à la Religion Chrestienne, par cette seule raison que cela n'est pas impossible. Car un autre qui m'asseureroit du contraire se pouvant servir de la mesme raison, il est clair que cela seul ne pourroit pas me déterminer à croire l'un plûtost que l'autre. Il faut donc poser pour une maxime certaine et indubitable dans cette rencontre, que la seule possibilité d'un évenement n'est pas une raison suffisante pour me le faire croire . . .

2) Ibidem, p. 451—452: Pour juger de la verité d'un évenement, et me déterminer à le croire ou à ne le pas croire, il ne le faut pas considerer nuëment et en luy-mesme, comme on feroit une proposition de Geometrie, mais il faut prendre garde à toutes les circonstances qui l'accompagnent tant interieures qu'exterieures. J'appelle circonstances interieures celles qui appartiennent au fait mesme, et exterieures celles qui regardent les personnes par le temoignage desquelles nous sommes portez à le croire. Cela estant fait, si toutes ces circonstances sont telles qu'il n'arrive jamais ou fort rarement que de pareilles circonstances soient accompagnées de fausseté, nostre esprit se porte naturellement à croire que cela est vray, et il a raison de le faire, sur tout dans la conduite de la vie, qui ne demande pas une plus grande certitude que cette certitude morale, et qui se doit mesme contenter en plusieurs rencontres de la plus grande probabilité. — Замѣтимъ кстати, что содержащееся въ Логикѣ Поръ-Рояля ученіе о достовѣрности историческаго знанія стало прочнымъ достояніемъ истори-

Отъ прошедшаго авторы Логики дѣлаютъ заключеніе къ будущему и посвящаютъ послѣднюю главу сужденіямъ о будущихъ происшествіяхъ [1]). Здѣсь они формулируютъ основное правило предвидѣнія: наступленіе однообразныхъ обстоятельствъ ведетъ къ однообразнымъ послѣдствіямъ [2]). Нѣкоторые историки философіи придаютъ этому столь важное значеніе, что находятъ возможнымъ говорить о теоріи индукціи въ Логикѣ Поръ-Рояля [3]). Думаемъ, что ими значительно переоцѣнивается смыслъ приведеннаго мѣста. Глава о будущихъ происшествіяхъ ограничивается нѣсколькими правилами житейской мудрости, направленными противъ мнительнаго страха предъ будущимъ, а также противъ суетнаго разсчета на будущій успѣхъ. Она имѣетъ въ виду дать читателямъ моральный совѣтъ быть болѣе разсудительными какъ въ своихъ надеждахъ, такъ и опасеніяхъ [4]), а о научномъ предвидѣніи не говоритъ ни слова.

Отмѣченное выше отличіе моральной достовѣрности

ческой методологіи не только своего времени, но и позднѣйшаго въ XVIII вѣкѣ. См. l'abbé Lenglet du Fresnoy, Méthode pour étudier l'histoire, nouv. édit. par Drouet, Paris, 1772, tome I, première partie, chap. IX: Régles pour le discernement des faits historiques (pag. 177—200); въ этой главѣ воспроизводятся безъ измѣненій правила исторической критики, установленныя въ Логикѣ Поръ-Рояля, что авторъ и оговариваетъ въ особомъ примѣчаніи (pag. 178, nota 1-a).

1) Logique, IV partie, chap. XV: Du jugement qu'on doit faire des accidens futurs (p. 467 sq.).

2) L. c., p. 467: Ces regles qui servent à juger des faits passez, peuvent facilement s'appliquer aux faits à venir. Car comme l'on doit croire probablement qu'un fait est arrivé, lors que les circonstances certaines que l'on connoist sont ordinairement jointes avec ce fait, on doit croire aussi probablement qu'il arrivera, lors que les circonstances presentes sont telles qu'elles sont ordinairement suivies d'un tel effet. C'est ainsi que les medecins peuvent juger du bon ou du mauvais succés des maladies, les Capitaines des évenemens futur d'une guerre, et que l'on juge dans le monde de la pluspart des affaires contingentes.

3) Janet et Séailles, op. cit., p. 662.

4) Въ упомянутой главѣ говорится о болѣзненномъ опасеніи предъ несчастными случаями, объ азартной игрѣ съ разсчетомъ обогатиться этимъ путемъ, о мнительности относительно здоровья. — Ces reflexions paroissent petites et elles le sont en effet si on en demeure là; mais on les peut faire servir à des choses plus importantes, et le principal usage qu'on en doit tirer est de nous rendre plus raisonnables dans nos esperances et dans nos craintes (p. 471).

фактовъ человѣческой жизни отъ метафизической достовѣрности математическихъ положеній [1]) содержитъ въ себѣ намекъ на методологическія особенности въ изученіи общественныхъ явленій, но намекъ этотъ не получилъ дальнѣйшаго развитія и не ослабилъ общаго положенія о примѣнимости раціонально-дедуктивнаго метода ко всѣмъ отраслямъ человѣческаго знанія.

Резюмируя все сказанное о раціонализмѣ Поръ-Рояля въ сферѣ человѣческаго знанія, мы можемъ охарактеризовать методологическое отношеніе его къ области морали и политики слѣдующимъ образомъ.

Логика Поръ-Рояля въ принципѣ стоитъ на точкѣ зрѣнія методологическаго монизма и потому распространяетъ дѣйствіе единаго дедуктивно-демонстративнаго метода и на область общественной жизни съ ея моралью, правомъ и политикой. Вопросъ о полной примѣнимости или же о необходимости модификаціи единаго метода, созданнаго въ геометріи, при приложеніи его къ изученію общественныхъ явленій — обходится въ Логикѣ молчаніемъ. Признается, значитъ, что методъ этотъ приложимъ повсюду безъ измѣненій. Остается открытымъ примѣнительно къ изученію общественныхъ явленій и вопросъ объ аксіомахъ, этихъ отправныхъ точкахъ дедуктивно-демонстративнаго познанія. Имѣются ли въ этикѣ, юриспруденціи и государствовѣдѣніи аксіомы, подобныя геометрическимъ, или нѣтъ, — такой вопросъ даже не ставится авторами Логики Поръ-Рояля. Но разъ ими признается единство метода, то надо полагать, что и наличность аксіомъ въ обществовѣдѣніи не подвергается сомнѣнію. Гдѣ же однако искать этихъ аксіомъ, этихъ истинъ самоочевидныхъ, которыя должны служить точками отправленія для раціоналистической дедукціи въ сферѣ морали, права и политики? Прямого отвѣта на этотъ вопросъ опять таки нѣтъ въ Логикѣ Поръ-Рояля, но рядъ косвенныхъ указаній разрѣшаетъ вопросъ внѣ всякихъ сомнѣній. Отрицательное отношеніе къ языческой морали и признаніе лживости всѣхъ тѣхъ этическихъ сужденій, кото-

---

1) Logique, IV partie, chap. XIV, p. 462: . . . nous nous devons contenter d'une certitude morale dans les choses qui ne sont pas susceptibles d'une certitude metaphysique.

рыя не соразмѣряются съ конечной цѣлью, заключающейся въ Богѣ, Творцѣ и Промыслителѣ, явно свидѣтельствуютъ о томъ, что, по мнѣнію Поръ-Рояля, моральныя аксіомы могутъ быть отысканы только въ Божественномъ откровеніи, догматизированномъ въ христіанскомъ вѣроученіи. Но и наличность аксіомъ не устанавливаетъ еще уравненія между обществовѣдѣніемъ и геометріей. Между ними наблюдается различіе и въ дальнѣйшемъ процессѣ дедуцированія и демонстраціи. Общественная жизнь въ своемъ конкретномъ многообразіи содержитъ въ себѣ не только необходимое, но и случайное; вслѣдствіе этого между раціональными выводами изъ моральныхъ аксіомъ, хотя бы и признанныхъ за норму общежитія, и дѣйствительнымъ моральнымъ и политическимъ строемъ общества получается весьма значительное расхожденіе. Это расхожденіе предвидѣли и авторы Логики, когда рекомендовали своимъ читателямъ умѣренность и осторожность въ ихъ моральныхъ и политическихъ сужденіяхъ. Мало того они направили свои усилія на то, чтобы это расхожденіе сгладить и даже устранить. Признанная ими „мораль честныхъ людей“ и безусловное принятіе существующаго политическаго строя предопредѣляли то направленіе, въ которомъ должно было осуществиться раціональное дедуцированіе изъ морально-религіозныхъ аксіомъ. Въ этомъ именно направленіи и сдѣланъ былъ опытъ построенія раціональной системы французскаго государственнаго права легистомъ Поръ-Рояля — Жаномъ Дома.

Раздѣлъ 2-ой.

Анализъ „государственнаго права“ Дома.

„Публичное право“ Дома составляетъ продолженіе его „Гражданскихъ законовъ въ ихъ естественномъ порядкѣ“. Задача и методъ одни и тѣже во всемъ произведеніи, которое было основнымъ трудомъ жизни автора. Ключъ къ уразумѣнію этой задачи и избраннаго для ея рѣшенія метода даетъ намъ самъ авторъ во вводныхъ замѣчаніяхъ и въ общемъ теоретическомъ разсужденіи, предпосланныхъ изложенію какъ частнаго, такъ и публичнаго права.

Предварительно, въ общемъ предисловіи (préface) къ „гражданскимъ законамъ“ Дома даетъ весьма скромное опредѣленіе задачи своего труда, которая, по его словамъ, сводится къ тому, чтобы привести гражданскіе законы въ порядокъ въ надеждѣ этимъ путемъ сдѣлать ихъ изученіе болѣе легкимъ, болѣе полезнымъ и болѣе пріятнымъ (l'entreprise de mettre les Loix Civiles en ordre, dans l'espérance d'en rendre l'étude plus facile, plus utile et plus agréable).

Спрашивается, какимъ гражданскимъ законамъ авторъ посвящаетъ свой трудъ. Отвѣтъ на этотъ вопросъ дается въ первыхъ же строкахъ „предисловія“. Предметомъ разработки автора являются римскіе гражданскіе законы: книги римскаго права признаются единственнымъ хранилищемъ (l'unique dépôt) гражданскихъ законовъ вообще. Но не внѣшній фактъ самъ по себѣ, не наличность объемистаго, полнаго и обработаннаго сборника придаютъ римскому праву исключительное значеніе для науки. Послѣднее покоится на внутреннемъ достоинствѣ опредѣленій римскаго права, на ихъ раціональности и справедливости, вслѣдствіе чего римское право можетъ быть разсматриваемо какъ наука права естественнаго [1]).

Разъ въ римскомъ гражданскомъ правѣ мы имѣемъ дѣло съ наукою права естественнаго, то право это должно быть легко усваиваемо нашимъ разумомъ, такъ какъ справедливость является естественнымъ и слѣдовательно легко доступнымъ объектомъ для нашего познанія. Поэтому представляется страннымъ, что знаніе римскихъ гражданскихъ законовъ мало распространено, и пріобрѣтеніе его сопряжено съ затрудненіями [2]). Спрашивается, чѣмъ объясняются

1) Préface: . . . on peut y (sc. dans le droit romain) admirer les lumières que Dieu a données à des Infideles, dont il a voulu se servir pour composer une science du Droit naturel. — Мы приводимъ всѣ цитаты изъ Дома по двухтомному in folio Парижскому изданію его труда 1767 года, приготовленному къ печати адвокатомъ парламента De Hericourt'омъ. Ссылки дѣлаемъ не на листы изданія, но на книги, раздѣлы и параграфы отдѣльныхъ трактатовъ.

2) Préface: Il paroît bien étrange que les Loix civiles . . . soient si peu connues, et que n'étant presque toutes que des règles de l'équité, dont la connoissance nous est naturelle, l'étude qui devroit en être également facile et agréable, soit si difficile et si épineuse.

эти затрудненія въ усвоеніи объекта, который по содержанію своему раціоналенъ и, слѣдовательно, конгеньяленъ нашему разуму. Дѣло объясняется эмпирическими условіями развитія положительнаго права, въ томъ числѣ и римскаго.

Всякіе наличные законы и нормы права являются плодомъ безконечныхъ размышленій по поводу происшествій, изъ которыхъ проистекали всякаго рода споры между людьми[1]). Размышленіе и направлялось на отысканіе объективной нормы для разрѣшенія споровъ. Путь этого отысканія оказывался неизбѣжно длиннымъ и сложнымъ. Начинали съ наглядныхъ для разума, естественныхъ и нерушимыхъ принциповъ справедливости; такимъ образомъ устанавливались наиболѣе общія положенія, изъ которыхъ затѣмъ дедуцировались частныя положенія, приближавшіяся къ конкретнымъ условіямъ спора. Но путь чистой дедукціи оказывался недостаточнымъ. Неизмѣнные естественные законы оставляли нѣкоторые пробѣлы, именно, пробѣлы въ опредѣленіи разнаго рода формальныхъ требованій, необходимыхъ для конкретнаго осуществленія естественной справедливости. Эти пробѣлы восполнялись предписаніями законовъ произвольныхъ (loix arbitraires), т. е. такихъ, которые зависятъ отъ благоразумія лицъ, управомоченныхъ къ ихъ установленію, и которые вслѣдствіе этого различны по разнымъ мѣстамъ, да и въ одномъ и томъ же мѣстѣ подлежатъ измѣненіямъ. Такимъ путемъ шло эмпирическое развитіе права у всѣхъ народовъ: повсюду начала неизмѣнной справедливости сочетались въ немъ съ произвольными узаконеніями. И римское право не избѣгло общей участи развитія. Преимущество его предъ остальными системами права заключается однако въ томъ, что произвольныя узаконенія вошли въ него въ незначительномъ количествѣ, и главное его содержаніе составляютъ законы естественные, вслѣдствіе чего римское право оказывается примѣнимымъ и внѣ условій мѣста и времени его образованія[2]).

---

1) Ibidem: Tout ce qu'on a de Loix et de regles sur toutes les matieres du Droit, a été le fruit d'une infinité de réflexions sur les événemens d'où sont venus les différends de toute nature.

2) Ibidem: Mais ces regles arbitraires sont en petit nombre dans les Loix Civiles; et tout ce qu'il y a dans le Droit Romain qui soit de notre

Значительное, почти исключительное преобладаніе естественноправовыхъ опредѣленій въ римскомъ правѣ не избавляетъ однако послѣдняго отъ другой неизбѣжной особенности эмпирическаго развитія, именно, — отъ отсутствія стройной логической системы построенія. Въ основѣ римскаго права лежитъ громадной эмпирическій матерьялъ гражданскаго оборота; значительное количество юристовъ на протяженіи вѣковъ и въ пространствѣ обширнѣйшаго государства собирали факты, подававшіе поводъ къ судебнымъ спорамъ, замѣчали принципы, по которымъ послѣдніе разрѣшались, формулировали изъ этихъ принциповъ правила, распредѣляли эти правила по отдѣльнымъ предметамъ и изъ нихъ создавали науку, объектомъ которой является все, что происходитъ въ человѣческомъ обществѣ и можетъ порождать споры между людьми. Накопленные такимъ образомъ матерьялы науки явились не болѣе какъ агломератомъ большого количества отдѣльныхъ раціональныхъ положеній, не приведенныхъ однако въ тотъ логически стройный порядокъ, въ которомъ естественно должны находиться истины, являющіяся нормами гражданскаго общества [1]). Характеръ такого механическаго агломерата носитъ и Corpus iuris civilis, который Дома считаетъ простой компиляціей,

usage, ne consiste presque qu'au Droit naturel, et ne comprend que peu de Loix arbitraires.

1) Ibidem: C'est ainsi que toutes les Nations se sont fait des Loix: et on sçait de quelle maniere les Romains ont emprunté des autres, et cultivé chez eux la science du Droit, et que ce n'a été que par une infinite d'évenemens pendant plusieurs siecles, et dans l'étendue du plus grand Empire qui ait jamais été, que l'application d'un grand nombre de personnes habiles, a pu recueillir les faits qui ont fait naître les différends, remarquer les principes dont on s'est servi pour les décider, former des regles sur ces principes, les diversifier selon que les différens faits obligent à les distinguer, rapporter ces regles à leurs matieres, et par l'assemblage de ces matieres et de leurs regles, composer une science qui a pour objet tout ce qui se passe dans la société des hommes, et qui peut faire naître entre eux quelques differends. — Il est facile de comprendre par cette maniere dont il a été nécessaire de composer les Loix Civiles, qu'il n'a pas été possible que tant d'ouvrages de tant de personnes, faits en divers tems, par différentes vues sur divers sujets, et par un progrès insensible de remarques particulieres sur des faits de toute nature, formassent un corps de Loix dans l'ordre qu'elles ont en effet entre elles, et tel que doivent l'avoir naturellement des vérités qui sont les regles de la société civile.

составленной съ цѣлью сохраненія богатаго матерьяла законовъ и правилъ, но совершенно чуждой систематической задачи. Неупорядоченность матерьяла, смѣшеніе общихъ правилъ съ частными казусами, недостаточное разграниченіе нормъ естественнаго права и произвольныхъ узаконеній, излишнія повторенія въ однихъ случаяхъ и недомолвки въ другихъ составляютъ отличительныя черты этой компиляціи. Богатое содержаніе ея воспринимается главнымъ образомъ памятью. Но память, обремененная массою деталей, утомляется и отказывается служить. Вслѣдствіе этого юристъ, примѣняющій римское право на основаніи одного мнемоническаго его знанія, легко можетъ оказаться безъ надежнаго руководства юридической нормы, которая всегда будетъ въ его распоряженіи, разъ знаніе права будетъ пріобрѣтено имъ по стройной раціональной системѣ.

Порядокъ, или система необходимы и въ дѣлѣ чувственнаго воспріятія предметовъ, обиліе которыхъ легче обнять взоромъ при правильномъ ихъ распредѣленіи. Тѣмъ болѣе необходимъ порядокъ для усвоенія нашимъ разумомъ всѣхъ деталей тѣхъ истинъ, которыя составляютъ науку. Порядокъ этотъ отнюдь не является однако спеціальнымъ изобрѣтеніемъ дидактическаго характера. Онъ воспроизводитъ лишь ту внутреннюю логическую связь и послѣдовательность, которая существуетъ объективно между отдѣльными истинами науки[1]). Такой именно порядокъ и явля-

---

1) Ibidem: Personne n'ignore quel est en toutes choses l'usage de l'ordre, et que si dans les choses mêmes qui ne sont que l'objet des sens, le juste assemblage des parties qui forment un tout, est nécessaire pour les mettre en vûe, l'ordre est bien plus nécessaire pour faire entrer dans l'esprit le détail infini des vérités qui composent une science. Car c'est leur nature qu'elles ont entr'elles des rapports et des liaisons, qui font qu'elles n'entrent dans l'esprit que les unes par les autres: que quelques unes qui doivent s'entendre par elles-mêmes, et qui sont les sources des autres, doivent les précéder; que les autres doivent suivre, selon qu'elles dépendent de ces premières; et qu'elles sont liées entr' elles; et qu'ainsi l'esprit devant se conduire des unes aux autres, doit les voir en ordre; et c'est cet ordre qui fait l'arrangement des définitions, des principes et du détail. D'où il est facile de juger combien il y a de différence entre la manière de voir le détail des vérités qui composent une science mis en confusion, et la vûe de ce même détail rangé dans son ordre; puisqu'on peut dire qu'il n'y en a pas moins qu'entre la vûe d'un tas confus de matériaux destinés pour un édifice, et la vûe de l'édifice élevé dans sa symétrie.

ется естественнымъ. Приведеніе римскихъ гражданскихъ законовъ въ ихъ естественный порядокъ и составляетъ непосредственную задачу труда Дома.

Естественный порядокъ есть порядокъ раціональнаго мышленія, такъ какъ законы и послѣдовательность его адэкватны законамъ и послѣдовательности явленій вселенной. Раціональное мышленіе отправляется отъ самоочевидныхъ истинъ, или аксіомъ, и изъ нихъ дедуцируетъ рядъ положеній, обогащающихъ наше познаніе все новыми и новыми истинами. Такой порядокъ, или раціонально-дедуктивный методъ являлся необычнымъ для профессіональныхъ юристовъ. Ихъ могли особенно поразить отправныя точки разсужденія, заключавшіяся въ установленіи аксіомъ. Людямъ, привыкшимъ изощрять свой умъ во всевозможныхъ тонкостяхъ права, могло показаться чѣмъ то излишнимъ приведеніе ясныхъ, очевидныхъ и всѣмъ извѣстныхъ положеній. Дома предвидѣлъ подобное недоумѣніе и возраженіе своихъ коллегъ по профессіи и потому счелъ нужнымъ спеціально оговорить методологическое значеніе аксіомъ, сославшись въ этомъ отношеніи на примѣръ и высокій научный авторитетъ геометріи[1]).

Тѣ аксіомы, отъ которыхъ долженъ отправляться естественный порядокъ законовъ гражданскихъ, не даны въ содержаніи послѣднихъ. Онѣ устанавливаются лишь путемъ раскрытія наиболѣе общихъ принциповъ, на которыхъ покоится человѣческое общество, и одну изъ сторонъ котораго призваны регулировать гражданскіе законы. Въ виду этого Дома предпосылаетъ изложенію гражданскихъ законовъ об-

1) Ibidem: Quelques-uns de ceux qui liront ce livre, pourront être surpris d'y trouver en plusieurs endroits des vérités si communes et si faciles, qu'il leur paroîtra qu'il était inutile de les y mettre, puisque personne ne les ignore. Mais ils pourront apprendre de ceux qui sçauent l'ordre des sciences, que c'est par ces sortes des vérités si simples et si évidentes, qu'on vient à la connoissance de celles qui le sont moins, et que pour le détail d'une science, il faut les recueillir toutes, et former le corps entier, qui doit être composé de leur assemblage. Ainsi, dans la Géometrie, il faut commencer par apprendre que le tout est plus grand qu'aucume de ses parties, que deux grandeurs égales à une troisième, sont égales entr' elles, et d'autres vérités que les enfans sçavent, mais dont l'usage est nécessaire pour en pénétrer d'autres moins évidentes, et plusieurs si profondes, que tous les esprits n'en sont pas capables.

щій трактатъ о законахъ, въ которомъ и раскрываетъ наиболѣе общіе принципы человѣческаго общества и устанавливаетъ исходныя аксіомы для раціональнаго познанія права [1]).

Основные принципы общества это аксіомы, изъ которыхъ разумъ дедуцируетъ всѣ законы и правила общежитія. Какъ аксіомы, или истины самоочевидныя, они непосредственно воспринимаются умозрѣніемъ и потому должны быть извѣстны людямъ съ тѣхъ поръ, какъ только они обратили свой умственный взоръ на законы, управляющіе общественной жизнью, и занялись сознательной ихъ разработкой. На самомъ дѣлѣ это было однако не такъ. Даже римляне, которые болѣе всѣхъ другихъ народовъ разработали гражданскіе законы, не дошли, по мнѣнію Дома, до яснаго познанія основныхъ принциповъ общества. Но и безъ этого знанія имъ удалось развить систему гражданскихъ законовъ весьма высокаго достоинства и осуществить въ нихъ идею естественной справедливости въ такомъ видѣ и въ такихъ размѣрахъ, какъ это не удавалось ни одному изъ остальныхъ историческихъ народовъ. Спра-

1) Ibidem: Pourquoi on a fait un traité des loix: — Le dessein de mettre les Loix Civiles en ordre, a engagé à composer un Traité des Loix qu'on a jugé aussi nécessaire pour bien entendre les Loix Civiles, que l'est pour apprendre la Géographie, une connoissance au moins générale du systême entier du monde, telle que nous la donne la Cosmographie. — Toutes les Loix on leur source dans leurs premiers principes, qui sont le fondement de l'ordre de la société des hommes; et on ne sçauroit bien entendre la nature, et l'usage des différentes espèces de Loix, que par la vûe de leur enchaînement à ces principes, et de leur rapport à l'ordre de cette société dont elles sont les règles. C'est donc dans le systême et dans le plan de cet ordre universel qu'il faut reconnoître la situation et l'étendue des Loix Civiles, ce qu'elles ont de commun avec les autres espèces de Loix, ce qui les en distingue, et plusieurs vérités essentielles pour les bien entendre, et pour en faire de justes applications dans les matières ou elles se rapportent. C'est aussi dans ce même plan qu'on distingue quelles sont ces matières, et quel est leur ordre; et toutes ces vûes et des Loix et de leurs matières, feront le sujet de ce Traité des Loix. — Изложеніе философіи права Дома, содержащейся въ его Traité des lois, даютъ: Emile Feitu, Domat et sa conception philosophique du droit, Revue critique de législation et de jurisprudence, Paris, 1869, tome XXXIV, p. 48—75, 263—282, 365—391; Henry Loubers, Jean Domat philosophe et magistrat, Montpellier, 1873, ch. III, IV et V.

ведливость римскихъ гражданскихъ законовъ была плодомъ удачнаго эмпирическаго исканія. Римскіе гражданскіе законы не были возведены къ первоисточнику справедливости, каковымъ являются истинные принципы общества. Вслѣдствіе этого они не были обезпечены отъ частичныхъ извращеній идеи справедливости, каковыя и уживались въ положительномъ римскомъ правѣ наряду съ преобладавшими въ немъ нормами справедливости. Допущеніе такихъ частичныхъ извращеній объясняется исключительно незнаніемъ истинныхъ принциповъ общества[1]). Незнаніе это сказывается еще съ большей силой въ ученіи о происхожденіи общества, которое развивали римскіе философы. Они предполагали существованіе дообщественнаго дикаго состоянія людей и видѣли въ послѣдующемъ установленіи общественнаго союза дѣло измышленія и рукъ человѣческихъ[2]).

Причину такого незнанія истинныхъ принциповъ Дома видитъ въ грѣховной слабости человѣческаго разума. Разумъ ослѣпленъ грѣхопаденіемъ и потому онъ не видитъ самоочевидныхъ истинъ. Для надлежащаго прозрѣнія онъ нуждается въ содѣйствіи свыше, въ просвѣщеніи благодатью, въ осѣненіи откровеніемъ. Потому римляне, какъ и всѣ вообще язычники, лишенные благодати истинной вѣры, не знали истинныхъ принциповъ общества. Послѣдніе стали очевидны и ясны лишь для умовъ, просвѣщенныхъ откровеніемъ Евангелія[3]).

---

1) Traité des Loix, chap. I, § I: Ainsi les Romains, qui entre toutes les nations, ont le plus cultivé les Loix Civiles, et qui en ont fait un si grand nombre de très-justes, s'étoient donné, comme les autres peuples, la licence d'ôter la vie à leurs esclaves et à leurs propres enfans . . . . . . Cette opposition si extrême entre l'équité qui luit dans les loix si justes qu'ont faites les Romains et l'inhumanité de cette licence, fait bien voir qu'ils ignoroient les sources de la justice même qu'ils connoissoient . . .

2) Ibidem: Car bien loin de reconnoître (le principes), et d'y voir comment ils doivent former l'union des hommes, ils (sc. les philosophes) s'étoient imaginé que les hommes avoient premierement vécu comme des bêtes sauvages dans les champs, sans communication et sans liaison, jusqu'à ce qu'un deux s'avisa qu'on pouvoit les mettre en société, et commença de les apprivoiser pour en former une. — Loubers основательно замѣчаетъ, что и нѣкоторые отцы церкви принимали это языческое, съ точки зрѣнія Дома, ученіе, см. op. cit., p. 131, nota 1-a.

3) Ibidem: Les premiers élémens de la Religion Chrétienne expliquent cette énigme: et ce qu'elle nous apprend de l'état de l'homme, nous

Всякая наука нуждается въ первоначальныхъ исходныхъ принципахъ и начинается потому съ ихъ установленія. Достоинство всѣхъ ея дальнѣйшихъ выводовъ и построеній зависитъ отъ степени достовѣрности ея первыхъ принциповъ. Въ этомъ отношеніи наука права не только не уступаетъ другимъ наукамъ, но даже превосходитъ ихъ, такъ какъ никакіе принципы не обладаютъ столь высокой степенью достовѣрности, какъ принципы общества. Они не только раскрываются нашимъ разумомъ, но и преподаются намъ Богомъ въ религіи и такимъ образомъ воздѣйствуютъ на наше сердце. Вслѣдствіе этого по сравненію съ принципами другихъ наукъ, которые воспринимаются только однимъ разумомъ, принципы общества обладаютъ двойнымъ ручательствомъ достовѣрности и проникаютъ всего человѣка въ такой степени, въ какой не въ состояніи проникнуть его принципы другихъ наукъ [1]).

Божественное откровеніе не отмѣняетъ нормальнаго пути раціональнаго познанія. Оно является лишь на помощь человѣческому разуму, когда послѣдній оказывается безсильнымъ. Но и споспѣшествуемый свыше разумъ идетъ своимъ обычнымъ путемъ дедукцій и доказательствъ.

Въ видахъ установленія основныхъ принциповъ общества Дома отправляется отъ такихъ истинъ, которыя вполнѣ носили бы характеръ геометрическихъ аксіомъ, именно, не были бы ничѣмъ инымъ, какъ простыми опредѣленіями, яс-

---

fait connoître les causes de cet aveuglement, et nous découvre en même tems quels sont ses premiers principes que Dieu a établis pour les fondemens de l'ordre de la société des hommes, et qui sont les sources de toutes les regles de la justice et de l'équité.

1) L. c., ch. I, § II: Et on jugera du caractere de la certitude de ces principes par la double impression que doivent faire sur notre esprit des vérités que Dieu nous enseigne par la Religion, et qu'il nous fait sentir par notre raison. De sorte qu'on peut dire que les premiers principes des loix ont un caractere de vérité, qui touche et persuade plus que celle des principes des autres sciences humaines; et qu'au lieu que les principes des autres sciences, et le détail des vérités qui en dépendent ne font que l'objet de l'esprit, et non pas du coeur, et qu'elles n'entrent pas même dans tous les esprits, les premiers principes des loix et le détail des regles essentielles à ces principes ont un caractere de vérité dont personne n'est incapable, et qui touche également l'esprit et le coeur. Ainsi, l'homme entier en est plus pénétré et plus fortement persuadé que des vérités de toutes les autres sciences humaines.

ными и очевидными для разума, слѣдовательно, безусловно достовѣрными. Дома выдвигаетъ двѣ такія истины: 1) законы человѣческія суть не иное что, какъ правила поведенія, и 2) поведеніе человѣческое есть не что иное, какъ движеніе человѣка къ его конечной цѣли [1]).

Давъ телеологическое опредѣленіе законовъ, Дома этимъ самымъ ставитъ ихъ основной принципъ въ логическую зависимость отъ того, въ чемъ заключается конечная цѣль человѣка. Для надлежащаго отвѣта на этотъ вопросъ разумъ человѣческій оказывается безсильнымъ и здѣсь то онъ и нуждается въ содѣйствіи откровенія. Религія учитъ человѣка, что конечной его цѣлью является познаніе Бога, какъ совершеннаго блага, любовь къ Нему и совершенствованіе по образу Его. Хотя конечная цѣль дается человѣку свыше и принимается имъ, какъ догматъ вѣры, она не противорѣчитъ разуму и можетъ быть имъ обоснована. Это обоснованіе дается путемъ психологическаго анализа душевныхъ способностей человѣка, — его разума и воли. Разумъ надѣленъ стремленіемъ къ познанію, воля стремленіемъ къ любви. Оба эти стремленія могутъ найти себѣ удовлетвореніе только въ совершенной истинѣ и совершенной любви, т. е. въ Богѣ, стремленіе къ которому и является конечной цѣлью человѣка. Внутренній душевный опытъ показываетъ, что ни самъ человѣкъ, ни ничто въ окружающемъ его мірѣ не можетъ быть конечной цѣлью для человѣка. Такое обоснованіе конечной цѣли со стороны человѣческаго разума, которое даетъ Дома [2]), не имѣетъ однако характера первоначальнаго отысканія этой истины, а лишь послѣдующаго ея оправданія разумомъ, который самъ по себѣ былъ безсиленъ найти ее безъ откровенія. Въ обладаніи этой откровенной истиной заключается все преимущество христіанской морали и христіанскаго ученія о законахъ предъ языческими.

Изъ установленной конечной цѣли дедуцируются основ-

1) L. c., ch. I, § III: On ne peut prendre une voie plus simple et plus sûre pour découvrir les premiers principes des loix, qu'en supposant deux premieres vérités, qui ne sont que de simples définitions. L'une, que les loix de l'homme ne sont autre chose que les regles de sa conduite; et l'autre, que cette conduite n'est autre chose que les démarches de l'homme vers sa fin

2) L. c., ch. I, § III.

ные человѣческіе законы, — ихъ два. Первый изъ нихъ предписываетъ исканіе верховнаго блага и любовь къ нему; законъ этотъ порождаетъ религіозный духъ среди людей [1]). Второй законъ исходитъ изъ перваго и опредѣляетъ собою духъ человѣческаго общежитія: богоисканіе и любовь къ Богу объединяетъ всѣхъ людей въ единствѣ конечной цѣли; этимъ единствомъ должна опредѣляться и земная жизнь людей, какъ путь къ цѣли; слѣдовательно, законъ ея заключается въ единеніи людей и взаимной любви [2]).

Законъ любви признается основнымъ принципомъ человѣческаго общества, такъ какъ онъ вытекаетъ съ логической необходимостью изъ установленной конечной цѣли человѣка. Вся система законовъ, регулирующихъ жизнь общества, должна быть прямымъ выводомъ изъ этого основного принципа. Въ дѣйствительности однако не замѣчается такой прямолинейности въ развитіи права. И частныя его опредѣленія, и даже болѣе общіе принципы не выводятся непосредственно изъ закона любви. Причина такого уклоненія или даже извращенія коренится въ эмпирическихъ условіяхъ развитія человѣчества, которое на первыхъ же порахъ своего существованія подверглось грѣхопаденію. Грѣхопаденіе извратило человѣческую природу и исказило первозданную гармонію природныхъ средствъ человѣка и его конечной цѣли. Вслѣдствіе этого общежитіе людей не могло уже быть прямымъ отраженіемъ первоначальнаго закона любви. Тѣмъ не менѣе самый законъ не былъ отмѣненъ; онъ по прежнему остался верховнымъ принципомъ общежитія и только въ своемъ реальномъ осуществленіи подвергся болѣе сильному преломленію сквозь призму ис-

---

1) L. c., ch. I, § VI: . . . sa premiere loi, qui est esprit de sa Religion, est celle qui lui commande la recherche et l'amour de ce souverain bien, où il doit s'élever de toutes les forces de son esprit et de son coeur qui sont faits pour le posséder.

2) L. c., ch. I, § VII: . . . . cette loi, qui commande à l'homme la recherche et l'amour du souverain bien, étant commune à tous les hommes, elle en renferme une seconde qui les obligent à s'unir et s'aimer entre'eux; parce qu'étant destinés pour être unis dans la possession d'un bien unique, qui doit faire leur commune félicité, et pour y être unis si étroitement, qu'il est dit qu'ils ne seront qu'un; ils ne peuvent être dignes de cette unité dans la possession de leur fin commune, s'ils ne commencent leur union, en se liant d'un amour naturel dans la voie qui les y conduit.

порченной природы падшаго человѣка. Грѣхопаденіе сдѣлало то, что принципъ любви превратился изъ онтологическаго въ деонтологическій, изъ причины производящей въ причину цѣлевую. Такъ какъ конечная цѣль осталась та же, то для выясненія естественныхъ законовъ человѣческаго общества, необходимо предварительно начертать планъ общества по чистому закону любви, съ тѣмъ чтобы затѣмъ учесть измѣненія, происшедшія въ природѣ человѣка подъ вліяніемъ грѣхопаденія, и такимъ путемъ выяснить законы общества in statu naturae lapsae [1]).

И въ состояніи первоначальной невинности до грѣхопаденія общество человѣческое разсматривается у Дома не какъ осуществленіе конечной цѣли человѣка, а лишь какъ путь къ достиженію этой цѣли. Поэтому строй общества, хотя и регулируется совершеннымъ закономъ любви, но по содержанію своему опредѣляется условіями преходящей, временной жизни. Дома указываетъ два такихъ условія, которыя порождаютъ общественную связь между людьми, именно, — человѣческія потребности и трудъ. Для удовлетворенія человѣческихъ потребностей Богъ предоставилъ всѣ произведенія природы, но они пригодны для этой цѣли не сами по себѣ, а лишь путемъ спеціальнаго ихъ къ тому приспособленія трудомъ многихъ лицъ; вытекающая отсюда необходимость совмѣстнаго труда и ведетъ къ установленію между людьми общественныхъ связей [2]). Такое признаніе труда краеугольнымъ камнемъ общественности in statu naturae purae могло вызвать возраженіе съ точки зрѣнія на трудъ, какъ на наказаніе, наложенное Богомъ на людей

1) L. c., ch. I, § VIII: . . . . d'ailleurs il n'est pas possible de bien comprendre la maniere dont on voit maintenant subsister la societé, sans connoître l'état naturel où elle devroit être, et y considérer l'union que les divisions des hommes ont rompues, et l'ordre qu'elles ont troublé,

2) L. c., ch. II, § II: Ainsi hors de l'homme, les cieux, les astres, la lumiere, l'air, sont des objets qui s'étalent aux hommes comme un bien commun à tous, et dont chacun a tout son usage. Et toutes les choses qu la terre et les eaux portent ou produisent, sont d'un usage commun aussi e mais de telle sorte qu'aucun ne passe à notre usage, que par le travail de plusieurs autres personnes: ce qui rend les hommes nécessaires les uns aux autres, et forme entr'eux les differentes liaisons pour les usages de l'agriculture, du commerce, des arts, des sciences, et pour toutes les autres communications que les divers besoins de la vie peuvent demander.

послѣ грѣхопаденія. По этому поводу Дома замѣчаетъ, что дѣйствительно послѣ грѣхопаденія трудъ сталъ тягостью и наказаніемъ; въ состояніи же невинности трудъ не имѣлъ этихъ отрицательныхъ качествъ, былъ пріятенъ для человѣка и во всякомъ случаѣ былъ его естественнымъ предназначеніемъ и организаціоннымъ принципомъ общественной жизни [1]).

Равное съ трудомъ значеніе для общественной организаціи имѣетъ и другое предопредѣленіе человѣка — къ размноженію.

Изъ обоихъ принциповъ вытекаютъ взаимныя связи между людьми, или обязательства, которыми и опредѣляется содержаніе общественной жизни. Всѣ обязательства дѣлятся у Дома на два вида: 1) естественныя, т. е. вытекающія изъ брака и дѣторожденія [2]), и 2) обязательства, вытекающія изъ условій совмѣстнаго труда и обладанія вещами [3]). Совокупностью обязательствъ обоего вида опредѣляется строй общества, который поддерживается затѣмъ порядкомъ наслѣ-

1) Ibidem: . . . . quoiqu'il soit vrai que les travaux qui exercent maintenant l'homme, lui sont une peine dont Dieu le punit, et que Dieu n'ait pas donné à l'homme un corps propre au travail, pour le punir par le travail même, il est certain que l'homme est si naturellement destiné au travail, qu'il lui étoit commandé de travailler dans l'état d'innocence (Posuit eum in paradiso voluptatis ut operaretur et custodiret illum. Genes 2. 15). Mais l'une des différences des travaux de ce premier état et de ceux du nôtre, consiste en ce que le travail de l'homme innocent étoit une occupation agréable, sans peine, sans dégoût, sans lassitude, et que le nôtre nous a été imposé comme une peine. Ainsi la Loi du travail est également essentielle et à la nature de l'homme et à l'état où l'a mis sa chûte; et cette loi est aussi une suite naturelle des deux premieres, qui appliquant l'homme à la société, l'engagent au travail qui en est le lien, et ordonnent à chacun le sien pour distinguer par les différens travaux les divers emplois et les différentes conditions qui doivent composer la société.

2) L. c., ch. II, § III: Ces engagemens particuliers sont de deux especes; la premiere est de ceux qui se forment par des liaisons naturelles du mariage entre le mari et la femme, et de la naissance entre les parens et les enfans . . .

3) La seconde espece renferme toutes les autres sortes d'engagemens qui approchent de toutes sortes des personnes les uns des autres, et qui se forment différemment, soit dans les diverses communications, qui se font entre les hommes de leur travail, de leur industrie et de toute sorte d'offices, des services et d'autres secours, ou dans celles qui regardent l'usage des choses.

дованія, устанавливающимъ непрерывный переходъ организованнаго общественнаго состоянія изъ поколѣнія въ поколѣніе [1]). Какъ обязательства, такъ и наслѣдство регулируются въ состояніи невинности чистымъ закономъ любви, исполненіе котораго все же обезпечивается богоустановленнымъ правительстомъ [2]).

Отъ состоянія невинности Дома переходитъ къ состоянію человѣческой природы послѣ грѣхопаденія и задается вопросомъ, на чемъ зиждется общество въ условіяхъ послѣдняго [3]).

Схема общественной организаціи остается та же: она неизмѣнно слагается изъ обязательствъ и наслѣдства. Конечная цѣль, — стремленіе къ Богу, — и вытекающій изъ нея законъ любви тоже сохраняютъ свое значеніе вѣчныхъ и неизмѣнныхъ регулятивовъ человѣческой жизни. Мѣняются лишь тѣ силы духовной природы человѣка, которыя являются двигателями общественной жизни. Въ состояніи невинности господствовала полная гармонія между конечною цѣлью человѣка и его стремленіями: любовь была единственной движущей силой человѣческой природы. Грѣхопаденіе повело къ извращенію человѣческой природы: любовь замѣнилась въ ней себялюбіемъ. Но всемогущество Божье обратило и это зло человѣческой природы на служеніе добру [4]).

1) L. c., ch. VII, § I: L'ordre des successions est fondé sur la nécessité de continuer et de transmettre l'état de la société de la génération qui passe à celle qui suit.

2) См. L. c., ch. V: De quelques regles générales qui suivent des engagemens . . . et qui sont autant de principes des Loix civiles. — Chap. IV, § VI: Il faut ajouter à ces remarques sur ce qui regarde les engagemens, qu'ils demandent l'usage d'un gouvernement qui contienne chacun dans l'ordre des siens. C'est pour ce gouvernement que Dieu a établi l'autorité des puissances nécessaires pour maintenir la société.

3) См. l. c., chap. IX: De l'état de la société après la chûte de l'homme, et comment Dieu la fait subsister.

4) L. c., chap. IX, § II: C'est donc le déréglement de l'amour qui a déréglé la société: et au lieu de cet amour mutuel . . . on voit régner un autre amour tout opposé, dont le caractère lui a justement donné le nom d'amour propre . . . § III: On sçait que Dieu n'a laissé arriver le mal, que parce qu'il étoit de sa toute-puissance et de sa sagesse d'en tirer le bien, et un plus grand bien que n'auroit été un état de biens sans aucun mélange de maux . . . . d'une aussi méchante cause que notre amour propre, et d'un poison si contraire à l'amour mutuel qui devoit être le fondement de la société, Dieu en a fait un des remedes qui la font subsister.

Эгоистическіе мотивы заставляютъ людей соблюдать всѣ тѣ же обязательства, которыя они соблюдали въ состояніи невинности по мотивамъ взаимной любви. Изъ собственнаго разумнаго разсчета эгоизмъ старается скрывать себя и принимать видъ добродѣтели[1]).

Приспособленіе эгоизма къ общей цѣли не обезпечиваетъ общественнаго порядка въ такой мѣрѣ, какъ обезпечиваетъ его чистая любовь. При господствѣ эгоизма всегда возможны необузданныя его вспышки, ведущія къ общественной смутѣ[2]). Для пресѣченія смуты и удержанія эгоизма въ его естественныхъ предѣлахъ нужны особыя средства, которыя поддерживали бы въ обществѣ порядокъ. Средства эти по существу своему отличны отъ эгоизма. Въ то время какъ эгоизмъ представляетъ собою зло, изъ котораго однако Богъ извлекаетъ полезныя послѣдствія, всѣ остальныя средства, которыми Богъ поддерживаетъ человѣческое общество, являются сами по себѣ непосредственными устоями общественнаго порядка. Дома различаетъ четыре такихъ устоя: религію, неисповѣдимые пути Божественнаго промышленія объ общественной жизни во вселенной, авторитетъ, данный Богомъ властямъ, и то знаніе естественныхъ правилъ справедливости, которое осталось у человѣка послѣ грѣхопаденія[3]).

Разсмотрѣніе указанныхъ устоевъ общества порознь Дома начинаетъ съ послѣдняго. Такая перестановка объясняется тѣмъ, что Дома строитъ общественный порядокъ снизу и въ анализѣ его основаній восходитъ отъ силъ человѣческихъ къ всемогуществу Божью. При такой схемѣ знаніе

1) L. c., ch. IX, p. III: . . . l'amour propre s'accomode à tout pour s'accomoder de tout. Et il sçait si bien assortir ses différentes démarches à toutes ses vues, qu'il se plie a tous les devoirs, jusqu'à contrefaire toutes les vertus.

2) См. l. c., chap. VIII: De trois sortes de troubles qui blessent l'ordre de la société . . . Procès . . . Crimes et délits . . . Guerres.

3) L. c., ch. VIII, § IV: Le premier (sc. fondement de l'ordre) est la religion, qui fait tout ce qu'on peut voir dans le monde, qui soit réglé par l'esprit des premieres loix. — Le second est la conduite secrette de Dieu sur la société dans tous l'univers. — Le troisieme est l'autorité que Dieu donne aux puissances. — Le quatrieme est cette lumiere restée à l'homme après sa chûte, qui lui fait connoître les regles naturelles de l'équité; cest c'est par ce dernier qu'il faut commencer pour remonter aux autres.

естественной справедливости должно быть поставлено на первомъ мѣстѣ, такъ какъ оно представляетъ собою способъ удержанія общественнаго порядка собственными средствами людей[1]. Само собою разумѣется, что въ общемъ религіозномъ міровоззрѣніи все въ человѣческомъ обществѣ, какъ и все въ мірѣ, имѣетъ начало и конечное свое основаніе въ Богѣ, и поэтому вышеприведенное различіе способовъ поддержанія порядка общежитія имѣетъ не абсолютный, а лишь относительный смыслъ различія непосредственнаго и посредственнаго проявленія премудрости и всемогущества Божьихъ. Порядокъ человѣческаго общежитія поддерживается или актами непосредственнаго вмѣшательства Божья или же посредствамъ естественнаго проявленія извѣстныхъ началъ, заложенныхъ Богомъ въ природу людей. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ и можетъ быть рѣчь съ точки зрѣнія религіознаго міросозерцанія о поддержаніи общества собственными усиліями людей. Богъ начерталъ въ душѣ всѣхъ людей извѣстнаго рода знаніе справедливости и любовь къ ней, безъ чего человѣческое общество не могло бы существовать[2]. Но для проявленія этого знанія нѣтъ надобности въ актахъ Божественнаго откровенія. Знаніе естественной справедливости независимо отъ исповѣдываемой религіи[3] и осталось доступнымъ людямъ и послѣ грѣхопаденія[4]. Оно раскрывается путемъ планомѣрной дѣятельности человѣческаго разума, такъ какъ оно нераздѣльно съ послѣднимъ: самый разумъ человѣческій представляется Дома ничѣмъ инымъ, какъ созерцаніемъ правилъ естественной справедливости и пользованіемъ ими[5].

---

1) L. c., chap. VIII, § VI: Cette lumiere de la raison que Dieu donne à tous les hommes, et ces bons effets qu'il tire de leur amour propre, sont des causes qui contribuent à soutenir la société des hommes par les hommes même.

2) L. c., ch. VIII, § V: . . . Dieu a gravé dans tous les esprits cette espece de connoissance et d'amour de la justice, sans quoi la société ne pouvoit durer.

3) Ibidem (непосредственное продолженіе текста предыдущаго примѣчанія): Et c'est par cette connoissance des loix naturelles, que les nations méme qui ont ignoré la religion, ont fait subsister leur société.

4) L. c., ch. VIII, § V: C'est cette lumiere de la raison . . . qui est restée dans tous les esprits, au milieu des ténebres que l'amour propre y a repandues.

5) Ibidem: Car la connoissance de ces regles est inséparable de

Естественная справедливость, познаваемая разумомъ и въ состояніи грѣхопаденія, по содержанію своему слагается изъ тѣхъ же естественныхъ законовъ, которые дѣйствовали въ состояніи первоначальной невинности [1]). Разница заключается лишь въ тѣхъ мотивахъ, которые ведутъ къ осуществленію правилъ справедливости in statu naturae purae и in statu naturae lapsae. Въ состояніи невинности люди исполняли естественные законы по чистому побужденію къ исполненію закона, ибо естественный законъ есть законъ любви. Грѣхопаденіе не лишило человѣка знанія естественныхъ законовъ, но исказило человѣческую природу въ томъ смыслѣ, что чистое представленіе закона перестало быть мотивомъ поведенія. Въ состояніи грѣхопаденія естественные законы осуществляются лишь при содѣйствіи новаго принципа, возникшаго въ природѣ падшаго человѣка, — при содѣйствіи эгоизма. Дома слѣдующимъ образомъ объясняетъ приспособленіе эгоизма къ осуществленію естественныхъ законовъ. Послѣ грѣхопаденія естественный законъ не настолько властенъ въ человѣкѣ, какъ прежде, чтобы быть непроизводнымъ мотивомъ его поведенія, но все же онъ господствуетъ во всѣхъ людяхъ настолько, что наиблѣе несправедливые изъ нихъ достаточно любятъ справедливость, чтобы осудить и ненавидѣть несправедливость въ другихъ. Всякій оказывается заинтересованнымъ въ томъ, чтобы другіе соблюдали правила естественнаго закона; вслѣдствіе этого масса населенія рѣшается принять мѣры къ тому, чтобы принудительно подчинить естественнымъ законамъ тѣхъ, которые имъ сопротивляются и этимъ наносятъ вредъ другимъ людямъ [2]). Такимъ образомъ эгоизмъ приспособ-

la raison, ou plutôt la raison n'est elle-même que la vue et l'usage de toutes ces regles.

1) Ibidem: Ainsi tous les hommes ont dans l'esprit les impressions de la vérité et de l'autorité de ces loix naturelles, qu'il ne faut faire tort à personne; qu'il faut rendre á chacun ce qui lui appartient; qu'il faut être sincere dans les engagemens, fidele à exécuter ses promesses et d'autres regles semblables de la justice et de l'équité. Срвн. выше chap. V: De quelques regles générales qui suivent des engagemens.

2) Ibidem: Et quoique cette lumiere de la raison, qui donne la vue de ces vérités à ceux même qui en ignorent les premiers principes, ne regne pas en chacun de telle sorte qu'il en fasse la regle de sa conduite; elle

ляется къ осуществленію естественныхъ законовъ путемъ общественной организаціи принужденія [1]).

Знаніе естественной справедливости было отнесено у Дома, какъ это мы видѣли выше, къ тѣмъ причинамъ, которые содѣйствуютъ поддержанію порядка человѣческаго общежитія усиліями самихъ людей. Казалось бы, что къ тому же разряду причинъ должна быть отнесена и требуемая для осуществленія естественныхъ законовъ общественная организація принужденія. Но этого то мы какъ разъ и не находимъ у Дома, который видитъ въ исходномъ моментѣ всякой общественной организаціи, именно, — въ установленіи политической власти, актъ непосредственнаго вмѣшательства Божья въ дѣла человѣческія.

Непосредственное вмѣшательство Божье въ дѣла человѣческія есть не что иное, какъ проявленіе Божественнаго промысла. Выше мы указали, что Дома относитъ Божественное промышленіе къ числу основаній, на которыхъ держится человѣческое общество послѣ грѣхопаденія, и при этомъ упоминаетъ о Божественномъ промышленіи особо наряду съ авторитетомъ, которымъ Богъ надѣляетъ предержащія власти. Таково было положеніе вопроса при начертаніи общей схемы основаній. Но при болѣе тщательномъ разсмотрѣніи каждаго изъ нихъ порознь оказывается, что все значеніе Божественнаго промышленія для человѣческаго общежитія сводится къ Божественному установленію власти и вытекающей изъ нея общественно-политической іерархіи [2]).

---

regne en tous de telle maniere, que les plus injustes aiment assez la justice pour condamner l'injustice des autres, et pour la haïr. Et chacun ayant intérêt que les autres gardent ces regles, la multitude prend leur parti pour y assujettir ceux qui y résistent, et qui font tort aux autres.

1) Припомнимъ однако, что и въ состояніи невинности при чистомъ дѣйствіи естественнаго закона признавалось необходимымъ правительство для удержанія всякаго въ предѣлахъ его обязательствъ. См. выше стрн. 153, прим. 2-ое.

2) L. c., ch. IX, § VI: C'est par sa providence universelle sur le genre humain qu'il partage la terre aux hommes, et qu'il distingue les nations par cette diversité d'empires, de royaumes, de républiques, et d'autres états; qu'il en regle et l'étendue et la durée par les événemens qui leur donne leur naissance, leur progrès, leur fin; et que parmi tous ces changemens il forme et soutient la société civile dans chaque état, par les distinctions qu'il fait des personnes pour remplir tous les emplois et toutes les places,

Такимъ образомъ два будто-бы особыя основанія человѣческаго общежитія, — Божественное промышленіе и Божественное надѣленіе авторитетомъ властей предержащихъ, — сливаются, въ сущности говоря, въ одно, — въ непосредственное Божественное установленіе политической власти.

Человѣческое общество знаетъ двоякую власть: семейную и политическую. Обѣ онѣ, какъ и все существующее въ мірѣ, имѣютъ Бога своимъ первоначальнымъ источникомъ и конечной причиной. Но въ своихъ конкретныхъ проявленіяхъ онѣ различаются по способу обнаруженія въ нихъ дѣйствія Божественнаго промысла. Семейная власть была установлена прямымъ актомъ Божественной воли только однажды въ началѣ человѣческаго бытія. Основанія ея были заложены въ природу человѣка и запечатлѣлись въ ней путемъ естественнаго различія пола, рожденія и возраста. Въ силу этого всѣ послѣдующія конкретныя проявленія семейной власти не нуждались и не нуждаются въ новыхъ актахъ непосредственнаго Божественнаго установленія. Въ этомъ именно смыслѣ Дома и назыаетъ семейную власть естественной [1]). Иной по существу является власть политическая. Природа сама по себѣ не устанавливаетъ между людьми признаковъ, по которымъ можно бы было различать правителей и управляемыхъ, какъ мы различаемъ мужа и жену, родиделей и дѣтей. Внѣ различій пола, рожденія и возраста всѣ люди равны между собою, и никто изъ нихъ не надѣленъ естественной способностью властвованія. Это вполнѣ законно, такъ какъ естественное право управлять людьми принадлежитъ исключительно од-

et par les autres manieres dont il régle tout. — C'est cette même providence qui, pour maintenir la société, y établit deux sortes de puissances propres à contenir les hommes dans l'ordre de leurs engagemens. — Несмотря на то, что въ приведенномъ мѣстѣ кромѣ установленія власти говорится еще и о „autres manieres dont il regle tout", тѣмъ не менѣе Дома нигдѣ не указываетъ какихъ либо иныхъ проявленій Божественнаго промышленія въ человѣческомъ общежитіи кромѣ установленія власти.

1) L. c., ch. IX, § VII: La premiere (s c. sorte de puissances propres à contenir les hommes dans l'ordre de leurs engagemens) est celle des puissances naturelles, qui regardent les engagemens mutuels, comme est la puissance que donne le mariage au mari sur la femme et celle que donne la naissance aux parens sur leurs enfans.

ному Богу. Вслѣдствіе этого политическая власть въ человѣческомъ обществѣ, въ какихъ бы формахъ она ни проявлялась по обстоятельствамъ времени и мѣста, существуетъ не на иномъ какомъ либо основаніи, какъ только на основаніи прямого и непосредственнаго Божественнаго установленія [1]).

Примѣнительно къ политической власти дѣйствуетъ не единый актъ Божественной воли, совершенный въ началѣ бытія человѣческаго, и не бланкетное установленіе, предоставляющее людямъ свободу его конкретизаціи; нѣтъ, здѣсь при всякомъ вновь возникающемъ конкретномъ случаѣ дѣйствуетъ непосредственный актъ вмѣшательства Божья въ дѣла человѣческія [2]). Прямымъ Божественнымъ установленіемъ опредѣляются и всѣ аттрибуты политической власти: суверенитетъ и всѣ вытекающія изъ него права передаются въ руки людей, стоящихъ во главѣ правленія, непосредственно самимъ Богомъ [3]). Сообразно этому и обязанность управляемыхъ повиноваться власти не имѣетъ производнаго

1) Ibidem: Et comme la nature qui distingue le mari de la femme, et les parens des enfans, ne distingue pas de même les autres hommes, mais les rend égaux, Dieu en distingue quelques-uns pour leur donner une autre sorte de puissance, dont le ministere s'étend à l'ordre universel de toutes les especes d'engagemens, et à tout ce qui regarde la société; et il donne différemment cette puissance dans les royaumes, dans les républiques et dans les autres états, aux Rois, aux Princes, et aux autres personnes qu'il y éleve. par la naissance, par des élections, et par les autres manieres dont il ordonne ou permet que ceux qu'il destine à ce rang y soient appellés .... il appelle lui-même des dieux ceux à qui il communique ce droit de gouverner les hommes et de les juger, parce que c'est un droit qui n'est naturel qu'à lui. — Въ подтвержденіе всѣхъ приведенныхъ положеній Дома приводитъ тексты изъ книгъ Св. Писанія, и только въ подтвержденіе положенія о равенствѣ всѣхъ людей по природѣ сдѣлана ссылка на римское право, — Quod ad jus naturale attinet, omnes homines aequales sunt. L. 32 ff. de reg. iur. — Но въ Droit public, повторяя тоже положеніе о равенствѣ людей, Дома добавляетъ ссылку на Кн. Премудр. Соломона, VII, 1, 3—6.

2) Ibidem: Car c'est toujours la conduite toute-puissante de Dieu, qui dispose de cette suite et de cet enchaînement d'événemens qui précédent l'élevation de ceux qu'il appelle au gouvernement.

3) Ibidem: C'est pour l'exercice de cette puissance que Dieu met, dans les mains de ceux qui tiennent la premiere place du gouvernement, l'autorité souveraine, et les divers droits nécessaires pour maintenir l'ordre de la société suivant les loix qu'il y a établies.

происхожденія изъ природы человѣка, но установлена прямымъ и непосредственнымъ актомъ Божественнаго велѣнія [1]).

Четвертымъ устоемъ общественнаго порядка является религія. Главная задача ея заключается въ преподаніи людямъ совершеннаго закона, первоначальное знаніе котораго утрачено людьми вслѣдствіе грѣхопаденія. Излишне будетъ напоминать о томъ, что Дома имѣетъ въ виду единственно для него истинную христіанскую католическую религію и открываемый ею людямъ законъ любви, который долженъ предохранять ихъ отъ заблужденій эгоизма [2]). Напомнивъ кратко о задачѣ религіи, Дома переходитъ къ основанной на ней духовной власти и отношеніи послѣдней къ власти свѣтской. Взаимоотношеніе обѣихъ властей опредѣляется тѣми задачами, которыя онѣ преслѣдуютъ. Задача религіи насаждать во внутреннемъ мірѣ человѣка добрыя расположенія по закону любви; задача государственнаго управленія (police) обезпечить справедливость во внѣшнихъ отношеніяхъ людей. Сообразно этому духовная власть простирается исключительно на внутреннюю жизнь людей и надѣляется правомъ воздѣйствія на нее путемъ поученія, наставленія и другими свойственными ей средствами, совершенно однако лишенными принудительнаго характера; напротивъ того, свѣтская власть простирается на внѣшнія отношенія людей другъ къ другу и надѣляется правомъ принудительнаго ихъ регулированія и преодолѣнія сопротивленія силой [3]). Раздѣливъ между собою forum internum и forum externum человѣческой жизни, обѣ власти оказываютъ другъ другу содѣйствіе: духовная власть поучаетъ людей подчиняться власти свѣтской не только за страхъ, но и за совѣсть; въ свою очередь свѣтская власть поддерживаетъ отправленіе религіи (exercice de la religion) въ обществѣ и пользуется даже силой для усмиренія нарушителей религіознаго мира [4]). Обѣ власти основываются одинаково на непосредственномъ Божественномъ установленіи, самостоятельны въ

---

1) Ibidem: C'est pour affermir tous ces usages de l'autorité des puissances temporelles, que Dieu commande à tous les hommes d'y être soumis.

2) L. c., chap. X, § II.

3) L. c., ch. X, § IV. Срвн. chap. XI, § XXXIV.

4) L. c., ch. X, § V. Срвн. chap. XI, §§ XXXV—VI.

своей компетенціи и подчиняются одна другой исключительно въ спеціальной сферѣ вѣдѣнія каждой изъ нихъ: для свѣтской власти обязательны религіозныя предписанія и для духовной — свѣтское законодательство во внѣшнихъ дѣлахъ [1]).

Указавъ устои, на которыхъ держится человѣческое общество послѣ грѣхопаденія, Дома обращается къ основному вопросу своихъ изслѣдованій, — къ вопросу о законахъ. Ученіе о природѣ, духѣ и различныхъ видахъ законовъ [2]) отражаетъ въ себѣ все предшествовавшее построеніе схемы общественнаго порядка и въ свою очередь составляетъ непосредственный переходъ къ спеціальному и подробному изложенію „законовъ гражданскихъ" и публичнаго права. Природа и духъ законовъ, о которыхъ говоритъ Дома, есть не что иное, какь дѣленіе законовъ на различные виды въ зависимостя отъ отношенія ихъ къ первоначальнымъ законамъ общества [3]). Мы уже знаемъ, что въ основу общества положены два первоначальныхъ закона, — законъ любви къ Богу и законъ любви къ ближнему. Всѣ законы, дѣйствующіе въ человѣческомъ обществѣ, могутъ состоять къ законамъ первоначальнымъ въ двоякомъ отношеніи: они или являются необходимымъ слѣдствіемъ законовъ первоначальныхъ и въ силу этого настолько присущи обязательствамъ, изъ которыхъ слагается порядокъ общежитія, что измѣненіе ихъ подрываетъ основы послѣдняго, или же законы могутъ быть безразличны для законовъ первоначальныхъ и потому могутъ устанавливаться и отмѣняться безъ всякаго ущерба для послѣднихъ. Указанное двоякое отношеніе законовъ

1) L. c., ch. X, § VII: Les deux ministeres sont établis immediatément de la main de Dieu: et ceux qui exercent la puissance dans l'un des deux, sont soumis à ceux qui exercent la puissance de l'autre en ce qui en dépend.

2) Op. cit., ch. XI: De la nature et de l'esprit des Loix, et de leurs differentes especes.

3) См. chap. XI, § XXIII: Toutes ces refléxions sur la distinction des loix immuables et des loix arbitraires, sur leur nature, leur justice, leur autorité, font assez voir combien il est important de considérer par toutes ces vues quel est l'esprit de toutes les loix; de discerner leurs caracteres de loix immuables ou de loix arbitraires; de distinguer les regles générales et les exceptions, de faire les autres distinctions qu'on a remarquées, et on peut en dire le même de celles dont il sera parlé dans la suite. — См. Loubers, op. cit., pag. 232.

къ законамъ первоначальнымъ и ведетъ къ основному различію „природы и духа“ законовъ, выражающемуся въ дѣленіи всѣхъ законовъ на непреложные, или естественные, и произвольные, или положительные [1]).

Такъ какъ первоначальные законы общества установлены Богомъ, то непреложные, или естественные законы, являющіеся ихъ необходимымъ слѣдствіемъ и распространеніемъ [2]), представляютъ собою законы божественные; въ то же время законы произвольные, или положительные, какъ величины безразличныя съ точки зрѣнія установленныхъ Богомъ первоначальныхъ законовъ, суть ничто иное, какъ законы человѣческіе. Дома и высказывается въ смыслѣ такого отождествленія дѣленія законовъ на непреложные (естественные) и произвольные (положительные) съ дѣленіемъ ихъ на божественные и человѣческіе [3]), но тотчасъ же отказывается отъ этой своей мысли. Дома объясняетъ причину такого отказа, но нельзя сказать, чтобы собственное его объясненіе было въ достаточной степени убѣдительно и уважительно. Нельзя не замѣтить въ немъ отступленія отъ строго логическаго хода разсужденія: „природа и духъ законовъ“, выводимые изъ самаго существа общежитія, подмѣниваются поверхностными соображеніями условной тер-

---

1) Chap. XI, § 1: Ces loix immuables ou naturelles sont toutes celles qui sont des suites nécessaires des deux premieres, et qui sont tellement essentielles aux engagemens qui forment l'ordre de la société, qu'on ne sçauroit les changer sans ruiner les fondemens de cet ordre; et les loix arbitraires sont celles qui peuvent être différemment établies, changées, et même abolies, sans violer l'esprit des premières loix, et sans blesser les principes de l'ordre de la société. — § III: ... les loix qui sont indifférentes aux deux premieres et aux engagemens qui en sont les suites, sont des loix arbitraires. — § XXX: ... la distinction des loix naturelles et des loix positives ou arbitraires ...

2) Chap. XI, § IV: On voit par cette premiere idée de la nature des loix immuables, qu'elles ont leur origine dans les deux premieres loix, dont elles ne sont qu'une extension.

3) Chap. XI, § XXXII: Il ne reste, pour finir cette premiere distinction des loix immuables et des loix arbitraires, que de remarquer que cette distinction renferme celle des loix divines et humaines, et encore celle des loix naturelles et positives, ou plutôt que ces trois distinctions n'en font qu'une seule; car il n'y a de loix naturelles et immuables que celles qui viennent de Dieu, et les loix humaines sont des loix positives et arbitraires, parce que les hommes peuvent les établir, les changer et les abolir.

минологіи. Мы сейчасъ это увидимъ при ближайшемъ разсмотрѣніи названнаго объясненія.

Противъ отождествленія непреложныхъ законовъ съ божественными можно возразить по существу, какъ это указываетъ самъ Дома, ссылкой на то, что божественные законы не всегда были непреложны: Богъ самъ отмѣнилъ законы, которые нѣкогда далъ евреямъ, такъ какъ законы эти не соотвѣтствовали состоянію новаго завѣта. Казалось бы, что приведенное возраженіе должно имѣть безусловное значеніе въ глазахъ Дома, согласно которому только тѣ законы непреложны, измѣненіе которыхъ подрываетъ основы общественнаго порядка. На самомъ дѣлѣ однако Дома не убѣждается этимъ возраженіемъ и отдѣлывается отъ него простымъ указаніемъ на то, что законы, данные евреямъ, все же были непреложны относительно людей, и что законы новаго завѣта безусловно не подлежатъ никакимъ дальнѣйшимъ измѣненіямъ [1]). Итакъ приведеннымъ возраженіемъ по существу Дома не убѣждается и самъ отказывается отъ отождествленія непреложныхъ законовъ съ божественными на томъ лишь основаніи, что обычно принято примѣнять высокое названіе божественныхъ только къ тѣмъ законамъ, которые касаются религіозныхъ обязанностей и содержатся въ книгахъ Священнаго Писанія, а подробныя правила справедливости относительно договоровъ, завѣщаній, давности и другихъ предметовъ законодательства носятъ названіе законовъ естественныхъ, или права естественнаго [2]). Такимъ образомъ общепринятая терминологія выступаетъ въ качествѣ ultimae rationis, санкціонирующей внутреннюю непо-

1) Chap. XI, § XXXIII: On pourra penser que les loix divines ne sont pas toutes immuables, puisque Dieu a lui-même aboli plusieurs de celles qu'il avait données aux Juifs, parce qu'elles ne convenoient pas à l'état de la loi nouvelle. Mais il est toujours vrai que ces loix mêmes étaient immuables à l'égard des hommes, et que les loix divines qui reglent notre état présent, ne sont plus susceptibles d'aucun changement.

2) Ibidem: Sur quoi il faut remarquer qu'on réserve la dignité de ce nom de loix divines à celles qui regardent les devoirs de la religion, comme sont les deux premieres loix, le décalogue, et tout ce qu'il y a de préceptes dans les livres saints sur la foi et les moeurs; et que pour le détail des regles immuables de l'équité, qui regardent les matieres des contrats, des testamens, des prescriptions, et des autres matieres des loix civiles ... on ne leur donne que le nom de loix naturelles ou du droit naturel.

слѣдовательность разсужденія. Въ самомъ дѣлѣ нельзя же не видѣть непослѣдовательности въ томъ, что первоначальные законы признаются божественными, а ихъ непосредственныя и необходимыя послѣдствія выдѣляются въ самостоятельный видъ естественныхъ законовъ. Самостоятельность послѣдняго вида находитъ себѣ объясненіе и въ нѣкоторыхъ особенностяхъ его по существу. Естественные законы имѣютъ своимъ источникомъ законъ бежественный, но они начертаны Богомъ въ природѣ людей и столь неизгладимо запечатлѣны въ человѣческомъ разумѣ, что силы послѣдняго оказываются вполнѣ достаточными для ихъ познанія, такъ что даже тѣ люди, которые не знаютъ божественнаго закона, постигаютъ правила естественной справедливости и творятъ на ихъ основаніи для себя законы[1]). Такимъ то длиннымъ и окольнымъ путемъ Дома возвращается къ своей основной и извѣстной уже намъ мысли о томъ, что естественные законы, какъ и все въ мірѣ, имѣютъ своимъ конечнымъ основаніемъ Божественное установленіе, но раскрываются нашимъ разумомъ непосредственно, независимо отъ Божественнаго откровенія, являющагося источникомъ божественныхъ законовъ въ тѣсномъ смыслѣ. Отсюда ясно слѣдуетъ, что отождествленіе естественныхъ законовъ съ божественными представляется съ точки зрѣнія собственнаго ученія Дома неправильнымъ и недопустимымъ.

Дѣленіе законовъ на естественные и положительные не имѣетъ характера безусловнаго ихъ противоположенія, какъ это могло показаться съ перваго взгляда. Два указанныхъ вида законовъ не образуютъ двухъ самостоятельныхъ системъ права, идущихъ параллельно и никогда не встрѣчающихся. Напротивъ того, оба вида законовъ не только соприкасаются другъ съ другомъ, но и тѣсно переплетаются. Это обнаруживается изъ ученія Дома о происхожденіи произвольныхъ, или положительныхъ законовъ. Двѣ причины, по мнѣнію Дома, ведутъ къ установленію положительныхъ

1) Ibidem: ... quoique ces regles aient leur justice dans la loi divine qui en est la source, on ne leur donne que le nom de loix naturelles ou du droit naturel, parce que Dieu les a gravées dans notre nature, et qu'il les a rendues tellement inséparables de la raison, qu'elle suffit pour les connoître, et que ceux mêmes qui ignorent les premiers préceptes et l'esprit de la loi divine, connoissent ces regles et s'en font des loix.

законовъ. Первая изъ этихъ причинъ — это необходимость регулировать затрудненія, порождаемыя примѣненіемъ непреложныхъ законовъ, когда эти затрудненія таковы, что они могутъ быть разрѣшены только закономъ, между тѣмъ непреложные законы вовсе ихъ не регулируютъ[1]). Второй причиной установленія положительныхъ законовъ является соображеніе утилитарной цѣлесообразности, которое ведетъ къ изобрѣтенію разнаго рода обычаевъ среди людей[2]). Если къ положительнымъ законамъ, вызваннымъ причиною второго рода, можно примѣнить положеніе Дома о безразличіи ихъ для первоначальныхъ законовъ общества, то къ положительнымъ законамъ, вызваннымъ причиною перваго рода, это положеніе оказывается абсолютно непримѣнимымъ. Путемъ ряда примѣровъ Дома поясняетъ, насколько необходимо установленіе положительныхъ законовъ для разрѣшенія затрудненій, порождаемыхъ примѣненіемъ законовъ естественныхъ[3]). Значеніе положительныхъ законовъ въ дѣлѣ примѣненія естественныхъ не исчерпывается тѣмъ, что они играютъ роль посредствующаго звена, облекающаго абстрактный принципъ справедливости въ извѣстныя конкретныя формы. Значеніе это простирается и далѣе, — на сохраненіе самаго принципа справедливости отъ искаженія. Дѣло въ томъ, что по мнѣнію Дома, въ примѣненіи естественныхъ законовъ можетъ имѣть мѣсто извѣстная еще римскимъ юристамъ антиномія: summum ius summa injuria; выходъ

1) Chap. XI, § VI: La premiere de ces deux causes est la nécessité de régler de certaines difficultés qui naissent dans l'application des loix immuables, lorsque ces difficultés sont telles, qu'il ne peut y être pourvu que par des loix, et que les loix immuables ne les règlent point.

2) Chap. XI, § XII: La seconde cause des loix arbitraires a été l'invention de certains usages qu'on a cru utiles dans la société. — Срвн. § XVII: Les loix arbitraires sont donc de deux sortes, selon les deux causes qui les ont établies . . . etc. — Feitu правильно замѣчаетъ, что положительные законы перваго рода отличаются отъ естественныхъ не столько по существу, сколько по происхожденію (op. cit., Revue critique de législation et de jurisprudence, 1869, tome XXXIV, p. 264), a Cauchy основательно говоритъ, что la plupart (des lois arbitraires) ont pour objet le règlement de ces matières que l'on peut appeller arbitraires elles-mêmes (Études sur Domat, Revue de législ. et de jurispr., Nouvelle collection, 1851, tome III, p. 375), и таковы именно положительные законы второго рода.

3) См. chap. XI, §§ VII—X passim.

изъ нея дается лишь положительнымъ закономъ, который въ такихъ случаяхъ вводитъ естественный законъ въ надлежащіе предѣлы и такимъ образомъ обезпечиваетъ непреложность принципа справедливости [1]).

Тѣсное взаимоотношеніе естественныхъ и положительныхъ законовъ приводитъ къ тому, что оба эти элемента взаимно переплетаются и выступаютъ въ дѣйствующемъ [2]) правѣ въ сложныхъ обоюдныхъ сочетаніяхъ [3]). Не смотря однако на эту способность къ обоюднымъ сочетаніямъ и даже необходимость послѣднихъ, законы естественные и положительные сохраняютъ всѣ черты взаимныхъ качественныхъ различій, которыя придаютъ имъ характеръ существенно различныхъ этическихъ цѣнностей. Естественные законы неизмѣнно справедливы всегда и повсюду; положительные законы имѣютъ лишь относительное значеніе въ опредѣленныхъ условіяхъ мѣста и времени, къ тому же значеніе утилитаристическое, а не чисто этическое [4]). Какъ ве-

---

1) Chap. XI, § XXV: Que s'il est important de ne pas blesser l'équité naturelle par des subtilités et des fausses conséquences tirées des loix arbitraires, . . . il faut prendre garde aussi que, sous prétéxte de préférer les loix naturelles aux loix arbitraires, on n'étende une loi naturelle au-delà des justes bornes que lui donne une loi arbitraire qui la concilie avec une autre loi naturelle, et qui donne a l'une et à l'autre leur juste effet, et qu'ainsi on ne blesse cette autre loi naturelle, pensant ne toucher qu'à la loi arbitraire.

2) Въ виду особеннаго значенія, которое придаетъ Дома положительнымъ законамъ, мы вынуждены обозначить положительное право какимъ либо другимъ названіемъ; думаемъ, что названіе „дѣйствующее право" будетъ подходящимъ.

3) Chap. XI, §§ XIII—XIV: Il faut remarquer aussi sur le sujet de ces matieres inventées, qu'encore qu'il semble qu'elles ne doivent être réglées que par des loix arbitraires, elles ont néanmoins plusieurs loix immuables, de même qu'on voit que les autres matieres qu'on peut appeller naturelles ne sont pas seulement réglées par des loix naturelles et immuables, mais qu'elles ont aussi des loix arbitraires. Ainsi c'est une loi immuable dans la matiere des fiefs, qu'on doit y garder les conditions réglées par le titre de la concession du fief. Ainsi dans la matiere naturelle de tutelles, c'est par une loi arbitraire qu'on a réglé le nombre des enfans qui exempte de cette charge.

4) Chap. XI, § XX: La justice universelle de toutes les loix consiste dans leur rapport à l'ordre de la société, dont elles sont les regles. Mais il y a cette différence entre la justice des loix naturelles et la justice des loix arbitraires, que les loix naturelles étant essentielles aux deux premieres

личины безусловныя и неизмѣнныя, правила естественныхъ законовъ всегда извѣстны нашему разуму и всегда обязательны. Законы положительные измѣнчивы и потому какъ со стороны познанія, такъ и со стороны обязательности имѣютъ значеніе простыхъ фактовъ: они становятся извѣстными и обязательными только со времени ихъ обнародованія [1]).

Признаніе положительныхъ законовъ фактами, которыхъ можно и не знать, и естественныхъ законовъ „естественнымъ объектомъ нашего разума" имѣетъ у Дома рѣшающее значеніе для опредѣленія предмета науки права. Наука вообще занимается не регистрированіемъ отдѣльныхъ фактовъ, но изученіемъ непреложныхъ законовъ, которые въ духѣ раціонализма дедуцируются изъ истинъ самоочевидныхъ. Соотвѣтственно этому предметъ науки права составляютъ не случайные факты положительнаго законодательства, но естественные законы, которые выводятся изъ аксіоматическихъ законовъ первоначальныхъ и въ свою очередь служатъ отправной точкой для дальнѣйшихъ дедуктивныхъ разсужденій [2]).

---

loix et aux engagemens qui en sont les suites, elles sont essentiellement justes; et que leur justice est toujours la même dans tous les tems et dans tous les lieux. Mais les loix arbitraires étant indifférentes à ces fondemens de l'ordre de la société, de sorte qu'il n'y en a aucune qui ne puisse être changée ou abolie sans les renverser, la justice de ces loix consiste dans l'utilité particuliere qui se trouve à les établir, selon que les tems et les lieux peuvent y obliger.

1) Ibidem: Cette différence entre la justice et l'autorité des loix naturelles, et celle des loix arbitraires a cet effet, qu'au lieu que les loix arbitraires ne pouvant être naturellement connues aux hommes, elles sont comme des faits qu'on peut ignorer; les loix naturelles étant essentiellement justes, et l'objet naturel de la raison, on ne peut dire qu'on les ignore, non plus qu'on ne peut dire qu'on manque de la lumiere de la raison qui nous les enseigne. Et c'est pourquoi les loix arbitraires ne commencent d'avoir leur effet qu'après qu'elles ont été publiées. Mais les loix naturelles ont toujours le leur sans qu'on les publie; et comme on ne peut ni les abolir, et qu'elles ont d'elles mêmes leur autorité, elles obligent toujours les hommes, sans qu'ils puissent prétendre les ignorer.

2) Chap. XI, § XXVIII: . . . les loix naturelles . . . sont les fondemens de toute la science du Droit, et . . . c'est toujours par des raisonnemens tirés des loix naturelles qu'on examine et qu'on résout les questions de toute nature, soit qu'elles naissent de l'oppositjon apparente des deux loix

Методъ, которымъ оперируетъ наука права, дедуктивный. Въ основу полагаются самоочевидныя истины, или примѣнительно къ сферѣ права, нормы очевидно справедливыя, и изъ нихъ затѣмъ дедуцируются болѣе подробныя и сложныя правила естественныхъ законовъ, справедливость которыхъ устанавливается путемъ болѣе сложнаго разсужденія, раскрывающаго связь ихъ съ исходными принципами [1]). Наука права не вращается однако въ сферѣ чистой абстракціи, но пользуется конкретнымъ матерьяломъ дѣйствующаго права. Такъ какъ послѣднее представляетъ собою, какъ это мы уже отмѣтили выше, сочетаніе законовъ естественныхъ и произвольныхъ, то задача науки права заключается въ разложеніи этого сочетанія и извлеченіи изъ него чистаго эле-

---

naturelles, ou de celle d'une loi naturelle à une loi arbitraire, ou seulement de l'opposition entre deux lois arbitraires, car il en naît une infinité de toutes ces sortes. Et il est facile de voir que, comme pour décider les questions il faut raisonner sur la nature et l'esprit des regles, sur leur usage, sur leurs bornes, sur leur étendue, et sur d'autres semblables vues, on ne peut fonder les raisonnemens, ni former les décisions, que sur les principes naturels de la justice et de l'équité. -- Сравн. chap. XI, § XLVIII in fine: ...la science des loix ... n'est autre chose que l'art du discernement de la justice et de l'équité. Дома воспроизводитъ здѣсь извѣстное римское опредѣленіе; несомнѣнно однако, что въ его устахъ это опредѣленіе имѣетъ болѣе дѣйствительный и строгій смыслъ, чѣмъ у римскихъ юристовъ. См. по этому поводу Cauchy, Études sur Domat, Revue de législ et de jurispr., 1852, t. I, p. 222—223. — Въ виду указаннаго значенія естественнаго права для практики, всѣ должностныя лица судебнаго вѣдомства, за исключеніемъ чиновъ судебныхъ канцелярій и низшихъ представителей сеньеріальной юстиціи, обязаны знать римское право, эту сокровищницу естественноправовыхъ нормъ. См. Droit public, livre II, titre III, sect. I, art. II: La capacité d'un Officier de Justice consiste au bon sens éclairé de la science des Loix et des Ordonnances, et des autres regles selon la qualité de ses fonctions; ainsi les Greffiers, quoiqu'Officiers de Justice, ne sont pas obligés de sçavoir les Loix; et parmi les Juges, les petits Officiers des Seigneurs en sont aussi dispensés: car il leur est permis, et même ordonné, de prendre conseil pour juger les procès dont les difficultés peuvent demander l'usage des Loix. Считаемъ необходимымъ напомнить, что подъ Loix Дома понимаетъ всегда римское право.

1) Traité des loix, chap, XI, § XXIX: Il faut encore remarquer sur cette nécessité de l'étude des loix naturelles, qu'elles sont de deux sortes. L'une est de celles dont l'esprit est convaincu sans raisonnement par l'évidence de leur vérité ... Et l'autre est de ces regles qui n'ont pas cette èvidence, et dont on ne découvre la certitude que par quelque raisonnement qui fasse voir leurs liaisons aux principes d'où elles dépendent.

мента естественныхъ законовъ. Сочетаніе естественныхъ и положительныхъ законовъ въ дѣйствующемъ правѣ настолько тѣсно, что оба эти элемента, какъ указано, переплетаются другъ съ другомъ и потому могутъ быть даже иногда смѣшиваемы. Чтобы избѣжать подобнаго опаснаго въ методологическомъ отношеніи смѣшенія и умѣть всегда правильно выдѣлять элементы естественныхъ законовъ, необходимо обладать прочнымъ критеріемъ для различенія послѣднихъ отъ законовъ положительныхъ. Дома и даетъ такой критерій, когда говоритъ, что слѣдуетъ признавать произвольнымъ всякій законъ, о которомъ нельзя сказать, что всякое отличное отъ него постановленіе по тому же вопросу противорѣчило бы принципу справедливости [1]). Слѣдовательно, естественнымъ закономъ считается только такое правило, которое вытекаетъ изъ принципа справедливости, т. е. въ конечномъ итогѣ изъ первоначальныхъ законовъ общества, съ логическою необходимостью, не допускающей на ряду съ нимъ никакого иного раціональнаго вывода.

Сочетаніе естественныхъ и положительныхъ законовъ свойственно всякому дѣйствующему праву. Однако конкретныя проявленія этихъ сочетаній содержатъ въ себѣ оба элемента въ различныхъ взаимныхъ пропорціональныхъ отношеніяхъ. Въ однѣхъ системахъ значительно преобладаютъ положительные, или произвольные законы, въ другихъ наоборотъ — естественные, или непреложные. Обращаясь къ дѣйствовавшему во Франціи праву, Дома замѣчаетъ, что въ кутюмахъ, ордонансахъ и въ каноническомъ правѣ преобладаютъ законы произвольные, напротивъ того въ римскомъ правѣ значительно, почти исключительно преобладаютъ законы естественные [2]).

1) Chap. XI, § XXIX: Et nous ne considérons comme loix simplement arbitraires, que celles dont les dispositions sont telles, qu'on ne sçauroit dire qu'une loi différente fût contraire aux principes de l'équité.

2) C h a p. XI, § XVI: Ainsi on voit dans le Droit romain que, comme la plûpart des matieres qui s'y trouvent de notre usage, sont des matieres naturelles, les regles en sont aussi presque toutes des loix naturelles; et qu'au contraire, comme la plûpart des matieres de nos coutumes sont de ces matieres arbitraires, la plus grande partie de leurs regles sont arbitraires aussi, et différentes en divers lieux; et on voit de même dans les matieres arbitraires, qui sont réglées par les ordonnances, que presque toutes leurs regles sont aussi arbitraires. — C h a p. XI, § XXIX: Nous

Мы уже говорили, что задача науки права заключается въ разложеніи эмпирическаго сочетанія дѣйствующаго права и извлеченіи изъ него естественныхъ законовъ. Осуществленіе этой задачи тѣмъ плодотворнѣе, чѣмъ больше естественноправового элемента находится въ эмпирическомъ матерьялѣ, подвергаемомъ научной обработкѣ. Матерьялъ этотъ слѣдуетъ выбирать съ умѣніемъ и въ соотвѣтствіи съ тою цѣлью, которую должно преслѣдовать. Послѣ приведенной характеристики различныхъ системъ дѣйствовавшаго во Франціи права мы понимаемъ, что выборъ Дома долженъ былъ остановиться какъ разъ именно на римскомъ правѣ. Хотя въ послѣднемъ и замѣчалось безпримѣрное преобладаніе естественноправовыхъ законовъ, тѣмъ не менѣе и въ немъ имѣлся элементъ законовъ произвольныхъ, затемнявшихъ свѣтъ естественной справедливости [1]. Въ устраненіи всѣхъ этихъ произвольныхъ наслоеній и въ извлеченіи изъ римскаго права чистыхъ положеній естественной справедливости Дома полагалъ непосредственную задачу своего труда [2]).

Сообразно матерьяльному содержанію книгъ римскаго права задача эта сосредоточилась прежде всего на гражданскомъ, или частномъ правѣ [3]), которое къ тому же заслужи-

avons donc en France, comme par tout ailleurs, l'usage des loix naturelles et des loix arbitraires; ... tout ce que nous avons de loix arbitraires étant compris dans les ordonnances et dans les coutumes, et dans ces loix arbitraires du Droit romain et du Droit canonique que nous observons comme des coutumes... Pour les loix naturelles ... nous n'en avons le détail que dans les livres du Droit romain ...

1) Chap. XI, § XIX: Mais pour les loix naturelles, comme nous n'en avons le détail que dans les livres du Droit romain, et qu'elles y sont avec peu d'ordre, et mêlées avec beaucoup d'autres qui ne sont ni naturelles, ni de notre usage; leur autorité s'y trouve affoiblie par ce mélange, qui fait que plusieurs ou ne veulent ou ne sçavent pas discerner ce qui est sûrement juste et naturel de ce que la raison et notre usage ne reçoivent point.

2) Loix civiles, préface.

3) Chap. XIII, § X: Parmi toutes les matieres qui sont reglées par ces quatre sortes de loix que nous avons en France, ordonnances, coutumes, Droit canonique et Droit romain, il y a un tres grand nombre qui sont distingués de toutes les autres d'une maniere qui a été la raison du choix qu'on en a fait. Ces matieres ainsi distinguées des autres, sont celles des contrats, ventes, échanges, louages, prêts, sociétés, dépôts et toutes autres conventions; des tutelles, prescriptions, hypotheques; des successions, testamens, legs, substitutions; des preuves et présomptions; de l'état des per-

вало такого преимущественнаго вниманія не только въ силу наиболѣе частой примѣняемости его на практикѣ, но также и потому, что почти всѣ его предписанія представляютъ собою естественныя правила справедливости [1]). Осуществленіемъ этой задачи и явилось монументальное произведеніе Дома — Les loix civiles dans leur ordre naturel.

Мы не будемъ останавливаться на разборѣ этого сочиненія по существу его содержанія, такъ какъ это вывело бы насъ далеко за предѣлы нашей темы. Для нашей цѣли достаточно отмѣтить лишь задачу, которую ставилъ Дома, и методъ, которымъ онъ пользовался для ея рѣшенія. Какъ мы уже знаемъ, задача Дома заключалась въ извлеченіи изъ римскаго права, какъ наиболѣе пригоднаго эмпирическаго матерьяла естественныхъ гражданскихъ законовъ [2]). Процессъ такого извлеченія совершался путемъ подведенія постановленій римскаго права подъ первоначаль-

sonnes, des distinctions des choses, des manieres d'interpéter les loix, et plusieurs autres qui ont cela de commun, que l'usage en est plus fréquent et plus nécessaire que celui des autres matieres. Срвн. Chap. XI, § XII: ... le droit privé qui comprend les loix qui reglent, entre les particuliers, les conventions, les contrats de toute nature, les tuteles, les prescriptions, les hypothèques, les successions, les testamens et les autres matieres semblables. — Avertissement au Droit public: Il a été naturel et même nécessaire, pour le dessein de mettre les Loix en ordre, qu'ayant à faire ce travail sur les livres du Droit Romain, on commençat par le Droit Privé, qui en fait la principale et la plus grande partie.

1) Chap. XIII, § X: On a considéré que ces matieres sont distinguées de toutes les autres, non seulement en ce que l'usage en est plus fréquent, mais particulierement en ce que leurs principes et leurs regles sont presque toutes des regles naturelles de l'équité, qui sont les fondemens des regles des matieres des ordonnances et des coutumes, et de celles même qui sont inconnues dans le Droit romain; car toutes les matieres des ordonnances et des coutumes n'y ont pas d'autres loix que quelques regles arbitraires; et c'est de ces regles naturelles de l'équité, que dépend la principale jurisprudence de ces matieres.

2) Loubers, op. cit., p. 268—269: Aux réponses des Prudents, aux Édits des préteurs, aux Constitutions impériales, il (Domat) demande non pas le droit romain, mais le droit ... il leur fait grâce du droit civil, proprement dit (dans le sens que le droit romain donnait à ce mot), de la législation particulière à la cité ou à la république, pour leur emprunter seulement les loix civiles, c'est-à-dire les principes fondamentaux du droit privé. См. Feitu, op. cit., Revue critique de ligisl. et de jurispr., tome XXXIV, 1869, pag. 373: ... garder en un mot du droit romain

ные законы общества и вытекающія изъ нихъ естественныя обязательства: естественными признавались только тѣ правоположенія, которыя выдерживали дедуктивную провѣрку и могли быть признаны необходимыми слѣдствіями основныхъ предпосылокъ; только они и принимались авторомъ въ составъ его гражданскихъ законовъ [1]). Установленный такимъ образомъ на основаніи раціональнаго критерія матерьялъ былъ приведенъ затѣмъ въ раціональную систему, или, какъ выражался самъ Дома, въ „естественный порядокъ" (ordre naturel) [2]). Согласно требованіямъ раціоналистической логики порядокъ изложенія долженъ былъ отражать въ себѣ внутренній ходъ разсужденія. Дома сознавалъ все значеніе этого требованія [3]) и начерталъ для своего изложенія „естественный порядокъ гражданскихъ законовъ" [4]), который оказалъ значительное вліяніе на выработку т. н. пандектной системы гражданскаго права [5]). „Естественный порядокъ" гражданскихъ законовъ у Дома представляетъ собою не что иное, какъ раціонально-дедуктивное расчлененіе естественныхъ обязательствъ, вытекающихъ изъ первоначальныхъ законовъ общества. Раціоналистическій методъ не ограни-

---

tout ce qu'il y a d'universel, et cependant l'universaliser encore, en le pénétrant de l'idée chrétienne, voilà le programme de Domat, voilà l'entreprise qu'il a eu la gloire de mener à la fin.

1) Loubers, op. cit., p. 270: Domat a dû soumettre d'abord les fragments du Corpus juris à l'épreuve d'une critique rationnelle, les contrôler au contact de ses croyances religieuses, ne les accepter que sous bénefice de discussion, n'admettre leur autorité doctrinale qu'en raison de leur conformité avec les principes de l'équité naturelle et les préceptes de la morale évangélique.

2) Ibidem: Il a dû disposer ensuite ces mêmes textes dans un ordre lumineux, rassembler les membres épars, constituer des corps de doctrine aux proportions savantes, grouper les divers éléments de théories aux déductions logiques.

3) Les loix civiles, préface, см. у насъ выше стрн. 144—145.

4) Chap. XIV: Plan de matieres de ce Livre des Loix civiles. См. Feitu, op. cit., Revue critique de législ. et de jurispr., t. XXXIV, 1869, p. 375: Je dirais volontiers que ce qui caractérise cette grande époque, c'est la splendeur de l'ordre, splendor ordinis. Tel aussi le droit nous apparaît sous la plume de Domat, dans la splendeur de l'ordre!

5) См. П. И. Новгородцевъ, Историческая школа юристовъ, ея происхожденіе и судьба, Москва, 1896 г., стрн. 41, прим. 1-ое.

чивается у Дома начертаніемъ общей системы изложенія: онъ проникаетъ во всѣ детали послѣдняго. Всѣ отдѣльныя положенія связаны у него uno deductionis filo, и все изложеніе образуетъ непрерывную цѣпь аксіомъ, сопровождаемыхъ короларіями [1]).

Отъ гражданскаго, или частнаго права Дома обратился къ публичному, или государственному, которое и появилось у него какъ „продолженіе законовъ гражданскихъ" [2]).

Къ публичному праву Дома относитъ законы о преемствѣ верховной власти, о правахъ и прерогативахъ носителей послѣдней, о доменѣ и государственныхъ доходахъ, о различныхъ видахъ государственныхъ и муниципальныхъ должностей, а также законы о т. н. внутреннемъ управленіи, или полиціи, вообще — законы, опредѣляющіе публичный порядокъ правленія [3]).

Дома сознаетъ, что публичное право, какъ опредѣляющее общій порядокъ государственной жизни, должно бы было быть поставлено на первомъ мѣстѣ, но особыя соображенія заставили его отступить отъ этой естественной послѣдовательности [4]). Эти соображенія въ основѣ своей из-

---

1) Loubers, op. cit., p. 262: Dans chaque matière Domat expose d'abord les lois qui ont un rapport direct avec la loi primordiale et qu'il a caracterisée du nom des lois immuables ou naturelles; ce sont la comme des axiomes fondamentaux; les lois arbitraires leur succèdent comme des corollaires, les règles générales applicables à plusieurs matieres sont formulées avant les règles spéciales, et les exceptions, enfin, ne viennent qu'en dernier lieu pour restreindre l'étendue ou déterminer l'application des règles proprement dites. Ce procédé avait quelque chose de rigoureux, nous devrions presque dire de mathématique.

2) Въ анонимномъ (по извѣстному намъ обычаю Поръ-Рояля) изданіи произведеній Дома 1697 года публичное право составляетъ IV и V томы и носитъ заглавіе: Droit public, suite des loix civiles dans leur ordre naturel.

3) Traité des loix, chap. XI, § XL: Droit public ... (les loix) qui regardent l'ordre public du gouvernement, comme sont ces loix qu'on appelle les loix de l'état, qui reglent les manieres dont les Princes souverains sont appellés au gouvernement, ou par succession, ou par élection; celles qui reglent les distinctions et les fonctions des charges publiques, pour l'administration de la justice, pour la milice, pour les finances, et de ces charges qu'on appelle municipales; celles qui regardent les droits du Prince, son domaine, ses revenus, la police des villes, et tous les autres reglemens publics.

4) Préface au Droit public: Ce sont ces deux sortes de

ложены были въ общемъ трактатѣ о законахъ; затѣмъ въ предпосланномъ публичному праву „предувѣдомленіи“ (avertissement) они лишь повторены съ необходимыми разъясненіями и дополненіями. Всѣ эти соображенія неразрывно связаны съ особенностями того эмпирическаго матерьяла, надъ которымъ оперировалъ Дома. Такимъ матерьяломъ было римское право, и на Дома прежде всего подѣйствовалъ примѣръ Corporis iuris civilis. Въ послѣднемъ нормы публичнаго права отнесены къ концу; какъ и все въ римскомъ правѣ, такъ и этотъ порядокъ распредѣленія матерьяла представлялся Дома имѣющимъ за собой глубокое теоретическое основаніе и подъ его вліяніемъ Дома утверждалъ даже, что публичное право предполагаетъ извѣстными положенія права частнаго, опирается на нихъ и потому должно быть излагаемо послѣ нихъ [1]). Впослѣдствіи, какъ мы уже знаемъ, Дома высказывалъ прямо противоположную мысль объ естественной, т. е. раціональной послѣдовательности публичнаго и частнаго права, но отъ порядка, принятаго въ книгахъ римскаго права, все же не отступилъ. Оно и понятно. Публичное право вошло въ Corpus iuris civilis въ весьма незначительномъ количествѣ, главное же его содержаніе составляло частное право. Эмпирическій матерьялъ предопредѣлилъ послѣдовательность работы Дома: онъ занялся предварительно и въ большемъ объемѣ тѣмъ, для чего имѣлся весьма обильный матерьялъ, т. е. правомъ частнымъ, и только потомъ обратился къ праву публичному, которому и въ Corpus

matieres . . . qui ont été traitées, sçavoir celle du Droit Public dans ce Livre, et celle du Droit Privé dans les Loix Civiles; mais dans un autre ordre que celui qu'elles paroissent avoir naturellement. Car il semble que les matieres du Droit Public, regardant l'ordre général du gouvernement d'un État, devoient précéder celles qui se rapportent à ce qui se passe entre les particuliers, et qui font le Droit Privé; mais d'autres vues, ont obligé à commencer par le Droit Privé, ainsi qu'on a expliqué dans l'avertissement.

1) Traité des loix, chap. XIV, § XXVII: Toutes ces matieres du Droit public doivent être précédées de celles qui seront expliquées dans ce Livre (s c. des Loix civiles). Car outre qu'elles supposent plusieurs regles qui y seront expliquées, il est naturel que le Droit public se rapportant aux particuliers, les matieres qui regardent les particuliers, précédent celles qui sont du Droit public; et c'est vraisemblement par ces raisons que dans le Droit romain les matieres fiscales et municipales, et les matieres criminelles ont été placées à la fin des autres.

iuris civilis было отведено лишь второе и весьма незначительное по объему мѣсто [1]). Этимъ не исчерпывалась однако зависимость Дома отъ особенностей его основного эмпирическаго матерьяла. Публичное право въ Corpus iuris civilis не только незначительно по объему, но и по содержанію своему явилось мало пригоднымъ для цѣлей Дома. Въ немъ отнюдь не оказалось того преобладанія естественныхъ элементовъ надъ произвольными, которое было отмѣчено въ частномъ правѣ. Такимъ образомъ эмпирическій матерьялъ римскаго права не могъ служить готовымъ основаніемъ для построенія системы публичнаго права [2]). Въ области послѣдняго Дома пришлось идти по пути непроложенному, пришлось создавать, по собственному его выраженію, какъ бы новую науку [3]). Вполнѣ понятно, что Дома предпочелъ

1) Avertissement au Droit public: Il a été naturel et même nécessaire, pour le dessein de mettre les Loix en ordre, qu'ayant à faire ce travail sur les Livres du Droit Romain, on commençât par le Droit Privé, qui en fait la principale et la plus grande partie: au lieu qu'on y a beaucoup moins de règles du Droit Public, et qu'il ne s'y en trouve presqu'aucune sur les diverses matières qui sont les plus importantes du Droit Public.

2) Ibidem: Pour la composition des Loix Civiles, on a eu le détail de presque toutes les règles, recueilli dans le Droit Romain, et il y en a peu qu'il ait été nécessaire d'y ajouter ... Mais pour le Droit Public, on n'a pas eu l'appareil d'un détail des matériaux pour en composer les regles. Car outre que de plusieurs des matières qui seront traitées dans ce Livre (s. c. du Droit Public), il n'y en a rien dans le Droit romain, comme on vient de le remarquer; on n'a nulle part ailleurs une composition de regles de toute les matieres du Droit Public; c'est-à-dire, de ces sortes de regles qui sont de l'équité naturelle et du même caractère que celles du Droit Privé, expliquées dans les Loix Civiles, et qui peuvent faire la matiere d'une science, en ce qu'elles sont un objet de l'entendement.

3) Ibidem: Ainsi ce secours de materiaux des regles ayant manqué dans la composition du Droit Public en la plûpart des matieres, on a été obligé en plusieurs de rechercher dans leur nature et dans leur étendue, ce qui pouvoit faire matiere de regles, et de former du tout un système comme d'une espèce de science nouvelle; non par la noveauté de toutes les matieres en particulier, mais par ce Système même, qui d'une part a la nouveauté de l'ordre de son détail, et qui de l'autre renferme diverses matieres, dont on n'a pas communément cette idée qu'elles fassent partie du Droit public, mais qui doivent y être comprises naturellement par la vûe de leur rapport à l'ordre général. Car c'est ce rapport qui fait le caractère des matieres du Droit Public.

отправляться отъ извѣстнаго къ неизвѣстному, а не наоборотъ, и потому поставилъ публичное право послѣ частнаго. Избранная имъ послѣдовательность всецѣло такимъ образомъ объясняется его зависимостью отъ основного эмпирическаго матерьяла — римскаго права. Соображенія о большей практической примѣняемости и слѣдовательно большей важности частнаго права имѣютъ лишь второстепенное значеніе и къ тому же далеко не безусловны въ глазахъ самого Дома: недаромъ онъ и сопровождаетъ эти соображенія почти уничтожающими ихъ оговорками о неменьшей практической примѣняемости и важности публичнаго права[1]).

Предметъ изслѣдованія въ публичномъ правѣ опредѣляется у Дома такъ же, какъ и въ частномъ.

Публичный правопорядокъ точно такъ же, какъ и правопорядокъ частный, регулируется двоякаго рода законами: непреложными, или естественными, и произвольными, или положительными. Не смотря на это основное сходство, публичный правопорядокъ отличается отъ частнаго въ двоякомъ отношеніи: во-первыхъ, тѣмъ, что непосредственнымъ

---

1) Ibidem: Il y a encore cette différence entre les matieres du Droit Public, et celles du Droit Privé, que les règles de celles-ci sont d'un usage beaucoup plus fréquent et plus nécessaire dans l'administration de Justice, que celles du Droit Public. Car celles du Droit Privé regardent toutes sortes de personnes indistinctement, et autant les particuliers que ceux qui sont dans les emplois publics, chacun, pouvant avoir dans ses affaires domestiques des occasions où l'on a besoin des règles du Droit Privé; au lieu qu'on voit beaucoup plus rarement naître dans les familles des affaires qui demandent l'usage des règles du Droit Public. Ainsi l'étude du Droit Privé est en un sens d'une nécessité plus générale et plus étendue que celle du Droit Public; ce qui a fait encore une autre raison pour expliquer les règles du Droit Privé avant que de venir au Droit Public, quoiqu'en un autre sens le Droit Public regarde et intéresse plus de personnes que le Droit Privé. Car au lieu que plusieurs vivent sans besoin du ministere de la Justice, pour les maintenir dans leurs droits; il n'y a personne qui ne soit interessé au bon ordre du Gouvernement qui ne peut subsister que par les règles du Droit Public. Chacun a aussi ses différens devoirs envers le Public, et surtout ceux qui exercent quelques fonctions publiques ont leurs devoirs proportionnés à leurs professions; et les diverses règles de tous ces devoirs sont une partie du Droit Public, et feront des matières de ce Livre. De sorte que s'il est d'une moindre nécessité que le Droit Privé pour l'usage commun et ordinaire de toutes sortes de personnes, il est néanmoins d'une utilité où chacun a part.

источникомъ публичнаго правопорядка кромѣ естественныхъ и положительныхъ законовъ является еще одинъ видъ законовъ, не проявляющихъ своего непосредственнаго дѣйствія въ частномъ правѣ; во-вторыхъ, тѣмъ, что количественное отношеніе естественныхъ и положительныхъ законовъ, какъ составныхъ элементовъ, иное въ публичномъ правѣ, чѣмъ въ частномъ.

Тотъ придатокъ юридической регламентаціи, которымъ располагаетъ публичный правопорядокъ сравнительно съ частнымъ, составляютъ законы религіи [1]). Такое непосредственное значеніе законовъ религіи для регламентаціи публичнаго правопорядка объясняется чѣмъ, что законы эти по своему содержанію обнимаютъ собой нѣкоторые важнѣйшіе вопросы государственнаго права [2]). Значеніе религіозныхъ законовъ для публичнаго правопорядка зависитъ отъ качества самой религіи, исповѣдуемой тѣмъ или другимъ народомъ. Правильныя основы общественнаго благочинія даетъ единственно истинная для Дома католическая религія, но и другія христіанскія вѣроисповѣданія, хотя они и ложны, все же не чужды многихъ истинныхъ принциповъ, преподанныхъ въ католичествѣ; вслѣдствіе этого некатолическія христіанскія государства слѣдуетъ отличать отъ нехристіанскихъ и языческихъ, такъ какъ въ нихъ дѣйствуютъ истинные законы религіи въ той мѣрѣ, въ какой послѣдніе вмѣщаются въ томъ или иномъ инославномъ исповѣданіи [3]).

---

1) Préface au Droit public: Mais outre ces deux sortes de loix, communes à toutes les Nations, les Etats où la religion est connue, ont de plus les Loix de la Religion, qui dans son étendue comprend tout ce qui regarde le bon ordre du gouvernement, et celle approuve même les Loix propres de chaque État. Car on doit supposer que dans un État Catholique il n'y a pas de Loix contraires à la Loi divine.

2) Ibidem: Ce qui renferme les connoissances que Dieu a données à cette Eglise, ... de tout le détail des règles de la foi et des moeurs, dont une partie regarde les devoirs des Sujets envers les Princes, et des Princes envers leurs Sujets, et d'autres matières qui font partie de l'ordre public...

3) Ibidem: Il faut remarquer sur ce qu'on vient de dire de la Religion, à l'égard des Etats où elle est connue, qu'encore qu'on n'entend ici par la Religion que la seule véritable, qui est la Catholique; comme il a plusieurs Etats qui font profession de la Religion Chrétienne, et qui encore

Что касается количественнаго взаимоотношенія естественныхъ и произвольныхъ законовъ, какъ составныхъ элементовъ правопорядка, то необходимо замѣтить, что въ публичномъ строѣ произвольныхъ законовъ несравненно больше, чѣмъ въ гражданскомъ оборотѣ [1]).

Не смотря на указанныя различія предметъ изслѣдованія въ публичномъ правѣ тотъ же, что и въ частномъ, именно — познаніе естественныхъ законовъ, которые одни только и составляютъ объектъ научнаго изученія, между тѣмъ какъ положительные, или произвольные законы являются лишь объектомъ для простого усвоенія памятью [2]). Поэтому произвольные законы подлежатъ и въ публичномъ правѣ такому же устраненію изъ области изслѣдованія, какъ и въ частномъ, за исключеніемъ тѣхъ лишь изъ нихъ, которые находятся въ непосредственной связи съ законами естественными [3]). Такихъ положительныхъ законовъ окажется, какъ уже отмѣчено, въ публичномъ правѣ несравненно больше, чѣмъ въ частномъ. Это количественное различіе не мѣняетъ однако сущности научнаго изслѣдованія,

---

qu'ils soient séparés de la Catholique, et par conséquent engagés dans de fausses Religions, ne laissent pas de connoître et de recevoir plusieurs principes, et beaucoup de règles de la véritable Religion, sur-tout de celles qui regardent le bon ordre de la Police temporelle; on peut les distinguer de ceux qui ignorent la véritable Religion, tels que sont les Mahométans ét les Idolâtres, et entendre d'eux ce qu'on vient de dire des peuples qui connoisseut la Religion, bornant à leur égard ce qui a été dit de la connoissance qu'ils peuvent en avoir, à celles de ces sortes de Loix de la Religion dont ils professent l'observation.

1) Ibidem: On est encore obligé d'avertir le Lecteur ... qu'il y a cette différence entre le Droit Public et le Droit Privé, qu'au lieu que dans le Droit Privé, il y a peu de Loix arbitraires, il y en a une infinité dans le Droit Public.

2) Ibidem: Ce sont ces règles naturelles qui son l'objet de l'entendemènt, et dont la connoissance fait la véritable science des Loix, au lieu que les Loix arbitraires ne sont l'objet que de la mémoire.

3) Ibidem: Ainsi comme on a tâché dans les Loix Civiles d'y mettre en ordre et dans le jour les régles naturelles du Droit Privé, on essaiera dans ce Livre du Droit Public d'y ranger de même les Loix naturelles qui sont de ce droit, et on en retranchera les Loix arbitraires qui sont dans les Ordonnances et dans les Coutumes, à la réserve de quelqnes unes ... dont la liaison au droit naturel et la nécessité d'en donner la connoissance oblige à les y comprendre.

которое и въ публичномъ правѣ направлено на познаніе законовъ естественныхъ [1]).

Критеріемъ для различенія естественныхъ и произвольныхъ законовъ публичнаго правопорядка является естественная справедливость, какъ это было указано въ общемъ трактатѣ о законахъ и какъ это повторяетъ Дома въ спеціальномъ предисловіи къ государственному праву [2]). Онъ не ограничивается однако установленіемъ общаго критерія и старается пояснить различіе ближайшимъ образомъ на частныхъ примѣрахъ [3]). Приводимые имъ примѣры не являются однако иллюстраціей къ установленному общему критерію, а выдвигаютъ въ сущности говоря, хотя и второстепенный, но новый признакъ различія, согласно которому за естественными законами признается значеніе общихъ опредѣленій, а за произвольными — частныхъ положеній. Такъ, въ общемъ строѣ правительства естественные законы опредѣляютъ, по указанію Дома: авторитетъ, права и обязанности правителей, повиновеніе, должное имъ и ихъ министрамъ, функціи и обязанности послѣднихъ, употребленіе необходимой силы для поддержанія общественнаго спокойствія и защиты государства отъ враговъ, порядокъ управленія войскомъ и финансами, различіе общественныхъ состояній, ихъ функцій и обязанностей, общее управленіе городами, общинами, университетами, больницами, искусствами, торговлей, защиту церковныхъ законовъ. Общія опредѣленія по всѣмъ указаннымъ отраслямъ государственнаго строя даются естественными законами, частности же опредѣляются законами произвольными. Къ такимъ частностямъ

1) Ibidem: Mais ce plus ou moins (sc. des loix arbitraires) ne font rien à ce qu'il y a de nécessaire et d'essentiel pour posséder la science du Droit Public et du Droit Privé, qui consiste en la connoissance des Loix naturelles.

2) Ibidem: Et c'est par ce caractère de l'équité naturelle, que nous distinguons le Droit Naturel de ce qu'on appelle le Droit Positif, c'est-à-dire, cette sorte de Loix arbitraires qu'établissent ceux qui on le pouvoir d'en faire.

3) Ibidem: Et pour donner une idée générale des caractères qui distinguent les Loix naturelles qu'on y (sc. dans le Livre du Droit Public) comprendra et les Loix arbitraires qu'on en exclura, le Lecteur pourra se former cette idée par des exemples de Loix de ce deux espèces sur chacune des quatre parties du Droit Public.

Дома относитъ: различныя мелкія права государя, подробности въ распредѣленіи функцій между отдѣльными его министрами и совѣтниками, спеціальныя правила военной службы по разнымъ родамъ оружія и по отдѣльнымъ отраслямъ хозяйственнаго управленія войскомъ, спеціальные регламенты по взиманію различныхъ податей и налоговъ, статуты искусствъ и ремеслъ касательно качества произведеній и издѣлій, правила университетскихъ уставовъ относительно времени обученія и т. п.

Сведеніе различія естественныхъ и произвольныхъ законовъ къ различію общихъ и частныхъ опредѣленій имѣетъ, повторяемъ, только второстепенное значеніе и является лишь выраженіемъ того подчиненнаго, служебнаго отношенія, въ которомъ находится часть произвольныхъ законовъ къ законамъ естественнымъ [1]). Общее же различіе естественныхъ и положительныхъ законовъ можетъ быть установлено на основаніи одного лишь критерія естественной справедливости. Принципы естественной справедливости представляютъ собою, какъ мы уже знаемъ, ничто иное, какъ логическіе выводы изъ первоначальныхъ законовъ (lois primordiales) общества, установленныхъ въ общемъ трактатѣ о законахъ. Вслѣдствіе этого вполнѣ понятно, что „государственное право" Дома находится въ столь же тѣсной связи съ „трактатомъ о законахъ", какъ и „законы гражданскіе" [2]). Естественные законы государственнаго права могли быть

---

1) См. у насъ выше стрн. 165 текстъ и прим. 1-ое и 3-ье.

2) Préface au Droit Public: Toutes les loix qui regardent la conduite des hommes entr'eux, n'étant autre chose que les règles de la société où Dieu les a mis, c'est dans cet ordre qu'il faut découvrir celui de ces Loix et de leurs matières; et c'est par cette raison qu'on a mis à la tête du Livre des Loix Civiles un Traité, où l'on a établi les premiers principes et les fondemens de l'ordre de la société, dont on y a fait un plan, pour donner cette vue, et des matières, et de leurs Loix. Comme c'est donc dans ce plan, qu'on a donné l'idée de la nature et de l'ordre des matières du Livre des Loix Civiles, et de l'esprit et de l'usage de ces matières; on pourra par la vue de ce même plan donner aussi l'idée des matières du Droit Public... Le Lecteur n'emploiera pas inutilement son tems à la lecture de ce traité (sc. Traité des loix), le rapportant à l'usage qu'il en pourra pour faire mieux entendre les matières et les règles du Droit Public. — О связи „государственнаго права" съ „трактатомъ о законахъ" см. Loubers, op. cit., pag. 118—119.

установлены не иначе, какъ путемъ восхожденія къ законамъ первоначальнымъ и дедуцированія изъ нихъ.

Изъ предыдущаго мы знаемъ, что въ „законахъ гражданскихъ“, проблема установленія естественныхъ законовъ разрѣшалась не абстрактно, но на основаніи конкретнаго эмпирическаго матерьяла, даннаго въ римскомъ правѣ. Изъ послѣдняго устранялись произвольные законы и вскрывались въ немъ чистые естественные принципы частнаго права. Спрашивается, имѣлся ли у Дома аналогичный эмпирическій матерьялъ для построенія государственнаго права. Мы уже знаемъ, что римское право оказалось не пригоднымъ для этой цѣли, и что вообще не удалось нигдѣ найти разработанной системы государственнаго права, въ которой содержалось бы такое богатство естественноправовыхъ принциповъ, какое содержитъ въ себѣ Corpus iuris civilis относительно частнаго права; вслѣдствіе этого Дома и заявилъ, что въ области государственнаго права ему приходится итти по непроложенному пути и какъ бы создавать новую науку [1]). Приведенное заявленіе Дома слѣдуетъ однако принять съ значительными ограниченіями, — какъ показатель не полнаго отсутствія, но лишь скудости, и неоформленности эмпирическаго матерьяла. Кое какой эмпирическій матерьялъ для построенія государственнаго права нашелся и въ римскомъ правѣ, но онъ былъ и крайне незначителенъ по количеству, и столь не высокъ по качеству, что имъ можно было воспользоваться только съ оговорками [2]). По громадному же большинству вопросовъ государственнаго права, къ тому же важнѣйшихъ, пришлось извлекать естественные законы изъ закона Божественнаго, пользуясь въ качествѣ эмпирическаго матерьяла книгами Священнаго Писанія. Наконецъ, нѣкоторыя изъ естественноправовыхъ опредѣленій были извлечены даже изъ ордонансовъ [3]), хотя послѣдніе

1) См. выше стрн. 175 текстъ и прим. 2-ое и 3-ье.

2) Avertissement au Droit Public: Que si quelqu'un étoit surpris de ce qu'on a cité plusieurs textes du Droit Romain qui n'ont pas un rapport précis à notre usage, il est prié de considérer que ceux qu'on y a rapportés ont tous une autorité et un caractère de vérité telle qu'on a cru les devoir citer, puisque l'esprit de ces textes est toujours de notre usage.

3) Préface au Droit public: Pour le Droit Public, il comprend une infinité de règles du Droit naturel qui ne se trouvent recueillies

вмѣстѣ съ кутюмами обычно цитируются у Дома въ качествѣ типичныхъ образцовъ произвольныхъ законовъ.

Своеобразный характеръ эмпирическаго матерьяла, изъ котораго Дома строитъ публичное право, нуждается въ нѣкоторомъ разъясненіи. Прежде всего слѣдуетъ обратить вниманіе на то, что главнымъ источникомъ естественныхъ принциповъ публичнаго правопорядка признается Священное Писаніе. Это положеніе значительно видоизмѣняетъ характеръ естественныхъ законовъ въ публичномъ правѣ сравнительно съ гражданскимъ. Въ послѣднемъ естественные законы разсматривались какъ логическіе выводы изъ принциповъ естественной справедливости, заложенныхъ Богомъ въ человѣческую природу, не изглаженныхъ изъ нея грѣхопаденіемъ, познаваемыхъ безъ содѣйствія Божественнаго откровенія собственными силами человѣческаго разума и равно признаваемыхъ всѣми людьми независимо отъ ихъ религіозныхъ и вѣроисповѣдныхъ различій. Такое именно пониманіе естественнаго права сохранялъ Дома и тогда, когда говорилъ, что публичный порядокъ регулируется, какъ и гражданскій оборотъ, законами естественными и произвольными, но что въ публичномъ порядкѣ сверхъ того еще непосредственно дѣйствуютъ законы религіи. Послѣдніе признавались такимъ образомъ отдѣльнымъ видомъ законовъ, отличнымъ отъ законовъ естественныхъ. Но когда пришлось указать тотъ эмпирическій матерьялъ, изъ котораго извлекаются естественные законы публичнаго правопорядка, Дома отступилъ отъ своей основной точки зрѣнія и сталъ на путь отождествленія естественныхъ законовъ съ религіозными, признавъ Священное Писаніе главнымъ источникомъ не только вторыхъ, но и первыхъ. Измѣненіе получилось существенное: естественные законы пріобрѣли въ публичномъ правѣ непосредственно-богооткровенный и конфессіональный характеръ, какого они не имѣли въ правѣ гражданскомъ. Необходимо замѣтить, что религіозная квалификація естествен-

---

ni dans le Droit Romain ni ailleurs; et dont un grand nombre se tire de la Loi divine, ou sont des suites des principes naturels de la justice et de l'équité; de sorte qu'il y aura dans ce Livre un très-grand nombre d'articles tirés de ces sources, et sur lesquels il n'y aura aucun texte du Droit Romain, mais en plusieurs on citera des passages de l'Ecriture, d'où ils sont tirés, et même quelques Ordonnances.

ныхъ законовъ публичнаго права получилась у Дома не случайно. Корни ея слѣдуетъ искать въ основныхъ представленіяхъ Дома объ отношеніи Божества къ частному и публичному правопорядку. Конечно оба эти правопорядка, какъ и все въ мірѣ, имѣютъ своимъ конечнымъ источникомъ Бога, но въ частномъ правопорядкѣ дѣйствіе воли Божьей проявляется лишь посредственно, въ публичномъ же правопорядкѣ — непосредственно. Семейныя отношенія, обязательства и наслѣдованіе проистекаютъ изъ установленныхъ Богомъ различія пола, рожденія, возраста, потребностей людей въ обмѣнѣ взаимныхъ услугъ, конечности человѣческой жизни и смѣны поколѣній. Всѣ эти основанія гражданскаго правопорядка, изначала установлены Богомъ и въ дальнѣйшемъ дѣйствуютъ въ силу естественной необходимости, не требуя особаго вмѣшательства Божественной воли для нормированія вытекающихъ изъ нихъ правовыхъ отношеній. Иное положеніе дѣла видитъ Дома въ публичномъ правопорядкѣ. Основа послѣдняго — политическая власть не заложена Богомъ въ природу человѣка такъ, чтобы отдѣльные конкретные случаи ея установленія являлись необходимымъ слѣдствіемъ естественныхъ различій между людьми. Властвующіе и подвластные отнюдь не различаются по природѣ такъ, какъ различаются мужъ и жена, родители и дѣти. Вслѣдствіе этого для каждаго отдѣльнаго конкретнаго установленія политической власти требуется спеціальный актъ непосредственнаго Божественнаго вмѣшательства, путемъ котораго опредѣляются какъ личность властителей, такъ и ихъ права [1]). Эта то именно особенность политическаго строя, признаваемая Дома, и послужила, думается намъ, основаніемъ тому, что онъ сообщилъ естественнымъ законамъ публичнаго права богооткровенный и религіозный характеръ и вслѣдствіе этого обратился за эмпирическимъ матерьяломъ для ихъ построенія къ книгамъ Священнаго Писанія.

Въ качествѣ эмпирическаго матерьяла для построенія естественныхъ законовъ публичнаго права допущены у Дома также и нѣкоторые ордонансы, именно тѣ, связь которыхъ съ естественными законами признана тѣсной и неразрывной.

1) См. выше стрн. 158—159.

И этотъ пріемъ является новшествомъ сравнительно съ гражданскимъ правомъ. Изъ послѣдняго ордонансы были совершенно исключены вмѣстѣ съ кутюмами, какъ элементы произвольнаго правообразованія. Необходимость признать въ публичномъ правѣ естественноправовой характеръ хотя бы за нѣкоторыми ордонансами является неизбѣжной уступкой, которую вынужденъ былъ сдѣлать Дома историческому развитію. Естественные законы, извлеченные изъ книгъ Священнаго Писанія, не могли, само собою разумѣется, предусмотрѣть многихъ сторонъ организаціи новаго государства, къ тому же не второстепенныхъ деталей организаціи, регламентацію которыхъ Дома относилъ къ произвольнымъ законамъ, а нѣкоторыхъ существенныхъ ея сторонъ, регулируемыхъ общими естественноправовыми принципами. Необходимо было восполнить этотъ пробѣлъ и сдѣлать нѣкоторую поправку на время. Съ этой именно цѣлью Дома и ввелъ въ публичное право въ качествѣ эмпирическаго матерьяла для построенія естественныхъ законовъ нѣкоторые ордонансы. Но дѣлая эту уступку историческому развитію относительно нѣкоторыхъ ордонансовъ, устанавливающихъ общія положенія и вслѣдствіе этого тѣсно связанныхъ съ естественными законами, Дома все же исключаетъ изъ своей системы публичнаго права всю массу ордонансовъ, такъ какъ они составляютъ не предметъ научнаго изученія, но внѣшняго усвоенія памятью, и въ качествѣ мнемоническаго матерьяла они лишь безъ нужды засоряли бы научную систему [1]). Для ознакомленія съ ордонансами Дома отсылаетъ читателя къ спеціальнымъ ихъ сборникамъ. Что же касается тѣхъ затрудненій, которыя могутъ возникнуть при примѣненіи ордонансовъ на практикѣ, то всѣ они разрѣшаются, по мнѣнію Дома, на основаніи и при помощи принциповъ естественнаго права [2]). Такимъ образомъ ключъ къ ихъ разрѣшенію данъ въ системѣ публичнаго права, ограниченной однимъ

1) Préface au Droit Public: On n'a pas dû mêler dans ce Livre le détail infini des Loix arbitraires, sans lesquelles on peut posséder la science du Droit Public, et dont il y a divers Recueils où il est facile de les voir toutes. Et (le Lecteur) reconnoîtra de plus en plus par la lecture de tout ce Livre, que ce mêlange auroit été incommode, désagréable et plein d'inconvéniens.

2) См. выше стрн. 167 прим. 2-ое.

лишь научнымъ матерьяломъ естественныхъ законовъ, и нѣтъ никакой надобности въ систематической догматизаціи законовъ произвольныхъ.

Весьма незначительное пользованіе римскимъ правомъ въ качествѣ эмпирическаго матерьяла для построенія системы естественныхъ законовъ публичнаго права объясняется не только отмѣченной самимъ Дома скудостью нормъ соотвѣтственнаго содержанія въ Corpus iuris civilis, но также и тѣмъ, что римское право не признавалось дѣйствовавшимъ во Франціи въ сферѣ публичныхъ отношеній.

Мы знаемъ, что въ „гражданскихъ законахъ" Дома придавалось существенное значеніе „естественному порядку" ихъ изложенія. Въ основу этого порядка былъ положенъ самый порядокъ общественной жизни людей, вытекающій съ логическою необходимостью изъ „первоначальныхъ законовъ." Въ публичномъ правѣ тоже преслѣдуется „естественный порядокъ" изложенія, но онъ не носитъ тамъ того строго логическаго и раціоналистическаго характера, какой онъ имѣлъ въ правѣ гражданскомъ. Относительно гражданскаго права Дома категорически заявлялъ, что всѣ его принципы находятся между собою въ строго опредѣленномъ „порядкѣ, простомъ и естественномъ" [1]. Въ публичномъ правѣ Дома уже не находитъ такого, такъ сказать, объективнаго „порядка", который неизбѣжно вытекалъ бы изъ самаго построенія общественной жизни по принципу „первоначальныхъ законовъ". Напротивъ того, въ публичномъ правѣ Дома признаетъ за изслѣдователемъ свободу выбора той или иной системы распредѣленія матерьяла, самъ пользуется этой свободой, полагая однако, что ему удалось привести содержаніе публичнаго права въ „простой и естественный порядокъ" [2]. Допущеніе въ публичномъ правѣ свободы вы-

1) Traite des loix, chap. XIV, § I: Toutes les maximes du droit civil ont entr'elles un ordre simple et naturel, qui en forme un corps, où il est facile de les voir toutes, et de concevoir d'une seule vue en quelle partie chacune a sa place. Et cet ordre a ses fondemens dans le plan de la société qu'on a expliqué.

2) Préface au Droit Public: Comme les matières du Droit Public sont de diverses sortes, et en assez grand nombre, et que selon les différentes manières de les considérer par diverses vûes, il peut s'en faire plusieurs sortes de distinctions, dont il est libre de faire le choix, et les

бора того или иного порядка изложенія объясняется у Дома разнообразіемъ и обиліемъ его содержанія. Не трудно замѣтить, что такое объясненіе поверхностно, натянуто и, строго говоря, не объясняетъ дѣла по существу. Несомнѣнно, что причина лежитъ совершенно въ иномъ, именно, — въ отсутствіи систематической обработки публичнаго права въ Corpus iuris civilis, этой главной сокровищницѣ умѣнія iuris in artem redigendi. Дома былъ способенъ совершенствовать искусство римскихъ юристовъ, отправляясь отъ данныхъ ими образцовъ, какъ это было въ гражданскомъ правѣ; но тамъ, гдѣ римскіе юристы молчали, Дома не поднимался до высотъ „искусства“ и, въ сущности говоря, слагалъ оружіе; такъ, онъ не сдѣлалъ даже попытки выведенія „порядка“ публичнаго права изъ „первоначальныхъ законовъ“ и не объяснилъ даже, почему „свободно“ избранный имъ порядокъ представляется „простымъ и естественнымъ“. Только по одному частному поводу, именно, по вопросу о послѣдовательности ученія о должностяхъ и уголовнаго права съ процессомъ Дома разъясняетъ раціональныя основы принятаго имъ въ данномъ случаѣ порядка[1]). Но конечно подобное частичное разъясненіе не можетъ восполнить отсутствія такой раціональной концепціи всей схемы, какая имѣла мѣсто въ „законахъ гражданскихъ.“ Для чи-

diviser en plus ou moins de parties; on a cru pouvoir user de la liberté de choisir une distinction qui a paru réduire toutes ces matières sous un ordre simple et naturel.

1) Droit public, livre II, préambule: Comme toutes les fonctions de l'administration de la Justice se rapportent aux délits, aux procès, et à tout ce qui peut demander l'usage de l'autorité de la Justice, quelqu'un pourroit penser que la matiere des crimes et des délits et celle de l'ordre judiciaire qui feront la matiere du troisiéme et quatriéme Livre, auroit dû précéder ce qui regarde les Officiers, puisqu'ils ne sont établis que pour punir les crimes et les délits, et pour juger les procès et les différends; mais parce que l'établissement des Officiers est une suite nécessaire de celui du gouvernement, et que tout ce qui regarde en général le gouvernement, suppose la nécessité de contenir les hommes dans leurs devoirs envers le public, dans leurs devoirs entr' eux, et dans la tranquillité qui doit unir la société qu'ils composent tous; la même raison qui a engagé d'expliquer tout ce qui regarde le gouvernement en général, avant que de venir aux crimes, demande qu'on explique aussi ce qui regarde les Officiers avant ce détail, puisque leurs fonctions et leurs devoirs font une partie de l'ordre du gouvernement.

тателя несомнѣнно, что раціоналистическая проблема установленія „естественнаго порядка“ законовъ смѣнилась въ публичномъ правѣ болѣе или менѣе цѣлесообразной внѣшней архитектоникой въ расположеніи обильнаго, внутренне неупорядоченнаго правового матерьяла. Нельзя однако сказать, чтобы и внѣшняя архитектоника была всегда выдержанной и стройной. Напротивъ того, распредѣленіе матерьяла настолько несовершенно со стороны логической послѣдовательности, что объ однихъ и тѣхъ же вопросахъ приходится говорить въ нѣсколькихъ мѣстахъ, причемъ разбиваются на части законченные институты, такъ что читатель утрачиваетъ цѣльность впечатлѣнія. Примѣромъ можетъ служить ученіе о сословіяхъ. Какъ увидимъ ниже, Дома пытается дать оригинальное построеніе этого ученія, но при этомъ распредѣляетъ изложеніе столь неудачно, что перемѣшиваетъ сословія съ учрежденіями, излагаетъ ихъ поэтому въ различныхъ мѣстахъ и вслѣдствіе этого не даетъ наглядной картины сословнаго дѣленія [1]). Подобное же дробленіе и разбросанность матерьяла замѣчаемъ въ изложеніи обязанностей должностныхъ лицъ [2]).

---

1) См. Droit public, livre I, avant le titre X, — Remarques sur les Titres suivans: Après avoir expliqué dans le Titre précédent les divers ordres de personnes qui composent un Etat, et fait comme un plan des especes générales des conditions et professions, il est de l'ordre de venir en particulier à chacune de ses especes . . . . Mais comme on a été obligé, par d'autres vues de l'ordre, de traiter de quelques unes de ces especes générales et de leurs classes en d'autres lieux, et d'y expliquer les fonctions et les devoirs des personnes qui les composent, on n'a pas dû répéter ici ce qu'il a été nécessaire de placer ailleurs. Ainsi comme on a dû expliquer ce qui regarde le Conseil secret du Prince dans le Titre troisième; ce qui est des Finances dans le cinquième; ce qui se rapporte à l'ordre de l'administration de la Justice et de la Police dans le second Livre; et les professions des sciences et des arts libéraux dans le Titre 17 qui est des Universités, le Lecteur ne doit pas être surpris de ne voir pas, dans la suite, des Titres propres de ces quatre ordres selon leur rang parmi les autres, puisqu'il peut les avoir chacun en son lieu.

2) Droit Public, livre II, titre III, préambule in fine: Ces trois devoirs des Officiers, de la capacité, de la probité et de l'application, feront la matière des trois sections de ce titre; et on y comprendra ce qui reste à expliquer de ces devoirs, à la réserve de ceux des Officiers de Justice, qui feront la matiére du titre suivant: car pour les devoirs de toutes les autres sortes d'Officiers, les regles s'en trouveront, ou dans ce titre, ou en d'autres précédens. Ainsi les devoirs des Officiers de Guerre ont été expli-

Содержаніе публичнаго права раздѣлено у Дома на четыре части, или книги. Первая книга трактуетъ о правительствѣ, общемъ управленіи, благочиніи и благоустройствѣ государства. Вторая книга имѣетъ своимъ предметомъ функціи должностныхъ лицъ судебнаго и другихъ вѣдомствъ. Третья книга посвящена уголовному праву, четвертая — гражданскому и уголовному судопроизводству [1]). Необходимымъ дополненіемъ, или вѣрнѣе предвареніемъ приведенной системы публичнаго права является, по мнѣнію Дома, общее ученіе о нормахъ, лицахъ и вещахъ. Это ученіе изложено въ вступительной книгѣ, „гражданскихъ законовъ", къ которой Дома и отсылаетъ читателя, требуя предварительнаго ея изученія предъ обращеніемъ къ „публичному праву" [2]). Кромѣ указаннаго „общаго ученія" публичное и

---

qués dans la section deuxiéme du titre troisiéme du premier Livre. Ainsi ceux des Officiers municipaux ont été expliqués dans la section deux du titre neuf de ce même Livre; et plusieurs regles du devoir des Officiers de Finances et de tous autres, ont été expliquées en divers titres de ce premier Livre, selon que les matières y avaient rapport.

1) Préface au Droit Public: . . . un ordre simple et naturel en quatre Parties qui feront autant de Livres. Le premier comprend les matières qui regardent le Gouvernement et la Police générale d'un Etat, et ce qui en compose l'ordre. Le second sera des Fonctions des personnes préposées à maintenir cet ordre, Officiers de Justice et autres qui participent aux fonctions publiques. Le troisième contiendra les manières de reprimer et punir ceux qui troublent cet ordre par des attentats contre le Prince, contre l'Etat, ou qui blessent autrement la tranquillité publique et le repos des familles par les diverses sortes de crimes et de délits. Le quatrième qui sera une suite du second et du troisième, comprendra les Règles de l'administration de la Justice, qui composent l'Ordre Judiciaire. Ce qui renferme deux parties de cet ordre, l'une qui regarde l'Instruction et le Jugement des affaires civiles, et l'autre qui se rapporte à l'Instruction des matières des crimes.

2) Ibidem: Il faut remarquer sur ce Plan des matières du Droit Public, qu'elles ont cela de commun avec celles du Droit Privé . . . qu'elles doivent toutes être précédées de trois matières qui sont également du Droit Public et du Droit Privé, et préliminaires à l'un et à l'autre; sçavoir ce qui regarde la nature et l'esprit des règles, les distinctions des personnes et celles des choses. Et comme ces trois matières ont été expliquées sous autant de Titres, qui composent le Livre préliminaire des Loix Civiles, on n'en doit rien répéter ici, et on peut présupposer que le Lecteur qui voudra lire ce Livre du Droit Public, aura déjà lû ou pourra lire ce Livre préliminaire, et l'avertir qu'il lui sera facile d'y réconnoître le rapport qu'on au Droit Public les règles qu'on y a expliquées.

частное право не имѣютъ больше никакихъ общихъ для обѣихъ системъ частей. Если и встрѣчаются институты, входящіе и въ ту, и въ другую систему, то разсматриваются они въ каждой изъ нихъ съ особой и вполнѣ самостоятельной точки зрѣнія[1]). Отмежеванное такимъ образомъ отъ частнаго права, публичное право строго отграничивается у Дома и отъ права леннаго. Въ „публичномъ правѣ“ мы встрѣчаемъ упоминаніе о вассальныхъ отношеніяхъ исключительно со стороны обязанности военной службы (ban et arrière-ban); все же остальное содержаніе леннаго права признается совершенно не относящимся къ системѣ публичнаго права[2]).

Изъ приведеннаго выше общаго раздѣленія содержанія „публичнаго права“ мы видимъ, что только двѣ первыя книги его относятся къ государственному праву, а двѣ послѣднія обнимаютъ собою другія области публичнаго права (уголовное право и процессуальное), не входящія въ кругъ нашего изслѣдованія. Мы и сосредоточимъ наше вниманіе на первыхъ

---

1) Таковъ, нпр., институтъ третейскаго суда. См. Droit Public, livre II, titre VII des Arbitres, préambule: Toutes les matières dont on a traité jusqu'ici sont par leur nature tellement du Droit public, et qu'il n'y a aucune qui fasse partie du Droit privé, et dont on ait traité dans les Loix Civiles: mais la matiere de ce Titre est d'une telle nature, qu'elle s'y trouve mêlée; de sorte qu'elle renferme des regles qui sont du Droit privé, et d'autres qui sont du Droit public: ce qui vient de la nature même des arbitrages ... car il faut considérer deux choses dans les arbitrages; la premiere est la convention des parties qu'on appelle compromis ... et la seconde est la fonction des Arbitres choisis par les parties, et les devoirs qui en sont les suites. Ce qui regarde la convention des parties est une matiere du Droit privé, et on l'a traitée dans le premier Tome des Loix Civiles ... et ce qui regarde la fonction et les devoirs des Arbitres, fait une matiere du Droit public, puisque c'est une espece d'administration de la Justice ... Ainsi on expliquera dans ce Titre ce qui regarde les fonctions et les devoirs des Arbitres, par rapport à la fonction de rendre Justice.

2) См. Droit public, l. I, titre XI. — Des personnes que leur condition engage à la profession des Armes et de leurs devoirs, Section I, art. V — Les Vassaux. Въ примѣчаніи къ этому артикулу сказано: Tout le monde sait qu'il y a des Royaumes même tenus en fiefs; et quel est en général l'usage des fiefs: mais c'est une matiere dont le détail ne doit pas être mêlé dans ce Livre; car outre que les règles de ce détail sont differentes selon les Coutumes, l'ordre public n'y regarde que ce qui est dit dans cet article.

двухъ книгахъ. Замѣтимъ, кстати, что только эти двѣ первыя книги вышли изъ подъ пера Дома вполнѣ законченными.

Прежде всего обратимся къ болѣе подробному обзору содержанія первыхъ двухъ книгъ „публичнаго права“ Дома, чтобы установить все ли ихъ содержаніе относится полностью къ государственному праву, и нѣтъ ли въ немъ привходящихъ элементовъ изъ другихъ публичноправныхъ дисциплинъ [1]).

Первая книга раздѣлена авторомъ на девятнадцать титуловъ, которые по содержанію своему могутъ быть сведены къ наполовину почти меньшему количеству группъ. Открывается она общимъ ученіемъ о правительствѣ и отношеніи къ нему подвластныхъ [2]). За общимъ ученіемъ о правительствѣ слѣдуетъ изложеніе правъ и обязанностей носителей верховной власти [3]). Изложеніе состава, функцій и обязанностей совѣтниковъ государя [4]) завершаетъ ученіе объ устройствѣ центральнаго правительства. Затѣмъ авторъ переходитъ къ отдѣлу, предметомъ котораго являются силы и средства государственныя. Здѣсь онъ послѣдовательно говоритъ о примѣненіи военной силы для обезпеченія внутренняго порядка въ государствѣ и внѣшней безопасности послѣдняго [5]), о финансахъ [6]) и о государственномъ доменѣ [7]). Въ этомъ отдѣлѣ о силахъ и средствахъ нашли себѣ мѣсто и нѣкоторые вопросы государственнаго устройства въ тѣсномъ смыслѣ, именно, — изложеніе правъ и обязанностей должностныхъ лицъ финансоваго управленія [8]). Слѣдующій отдѣлъ посвященъ полиціи благосостоянія и трактуетъ о

1) Обзоръ содержанія двухъ первыхъ книгъ данъ въ Préface au Droit public, а также въ предпосланной изложенію подробной Table des titres des quatre Livres du Droit Public et de leurs Sections.

2) Droit Public, livre I, titre I: Du Gouvernement.

3) Titre II: De la Puissance, des Droits, et des Devoirs de ceux qui ont le Gouvernement Souverain.

4) Titre III: Du Conseil du Prince, et des Fonctions et Devoirs de ceux qui y sont appellés.

5) Titre IV: De l'usage des Forces nécessaires pour maintenir un Etat; et des Devoirs de ceux qui sont dans Service des armes.

6) Titre V: Des Finances, et des Fonctions et Devoirs de ceux qui en exercent les Charges et autres Emplois.

7) Titre VI: Du Domaine du Souverain.

8) Titre V, section VIII.

регламентаціи торговли и ярмарочномъ правѣ [1]), объ управленіи путями сообщенія, водами, лѣсами, охотой и рыбной ловлей [2]). Отъ вопросовъ полиціи благосостоянія Дома опять возвращается къ государственному устройству и прежде всего останавливается подробно на ученіи объ общественныхъ состояніяхъ, или сословіяхъ [3]). Отъ нихъ Дома переходитъ къ общинамъ и корпораціямъ, излагаетъ ихъ общій строй [4]) и затѣмъ останавливается спеціально на городскихъ муниципіяхъ [5]) и академическихъ корпораціяхъ [6]). И въ этотъ отдѣлъ государственнаго устройства включены элементы изъ области полиціи благосостоянія; такъ, въ ученіи о сословіяхъ Дома останавливается на соціально-политическомъ значеніи торговли [7]), ремеслъ [8]), земледѣлія и скотоводства [9]), а въ ученіи объ академическихъ корпораціяхъ распространяется о государственной пользѣ наукъ и свободныхъ искусствъ [10]). Вопросы полиціи благосостоянія

---

1) Titre VII: Des moyens de faire abonder toutes choses dans un Etat; des Foires et Marchés, et des Réglemens pour empêcher la cherté des choses les plus nécessaires.

2) Titre VIII: De la Police pour l'usage des Mers, des Fleuves, des Rivieres, des Ports, des Rues, des Places publiques, des Grands Chemins, et autres lieux publics; et de ce qui regarde les Eaux et Forêts, la Chasse et la Pêche.

3) Titre IX: Des divers Ordres de personnes qui composent un État. T. X: Du Clergé. T. XI: Des Personnes que leur condition engage à la profession des Armes et de leurs Devoirs. T. XII: Du Commerce. T. XIII: Des Arts et Métiers. T. XIV: De l'Agriculture et du soin des Bestiaux. — Не смотря на заглавія трехъ послѣднихъ титуловъ, въ нихъ все же преимущественно разсматривается различіе общественныхъ состояній. Это легко замѣчается при чтеніи указанныхъ титуловъ, на которые и самъ авторъ смотритъ какъ на ученіе объ общественныхъ состояніяхъ. Такъ, XV титулъ объ общинахъ онъ начинаетъ слѣдующими словами: Aprè avoir expliqué les distinctions des différens ordres de personnes, il faut passer aux Communautés.

4) Titre XV: Des Communautés en général.

5) Titre XVI: Des Communautés des Villes et autres lieux, des Charges municipales et du domicile de chaque personne.

6) Titre XVII: Des Universités, Collèges, et Académies, et de l'usage des Sciences et des Arts libéraux par rapport au Public.

7) Titre VII, section I: De la nature et de l'usage du commerce.

8) Titre XIII, préambule.

9) Titre XIV, section I: De l'usage de l'Agriculture et du soin des Bestiaux par rapport à l'ordre public.

10) Titre XVII, préambule.

трактуются вновь въ слѣдующемъ за академическими корпораціями отдѣлѣ о богадѣльняхъ [1]). Заканчивается первая книга государственно-правовымъ ученіемъ о примѣненіи свѣтской власти къ церковнымъ дѣламъ [2]).

Вторая книга относится всецѣло къ государственному устройству: она посвящена ученію о должностныхъ лицахъ. Къ сожалѣнію однако ученіе это является у Дома одностороннимъ. Вопросъ о должностныхъ лицахъ ставится и разсматривается имъ исключительно со стороны управленія юстиціей [3]). Вслѣдствіе этого авторъ даетъ намъ ученіе прежде всего и главнымъ образомъ о должностныхъ лицахъ судебнаго вѣдомства, а должностныхъ лицъ другихъ вѣдомствъ касается лишь постольку, по скольку всѣ они, при отсутствіи отдѣленія управленія отъ суда, причастны къ отправленію тѣхъ или иныхъ судейскихъ функцій [4]). Такое сосредоточеніе на вопросахъ отправленія суда приводитъ къ тому, что устройство административныхъ должностей, разсматриваемое авторомъ лишь вскользь въ связи съ матерьяльными задачами управленія [5]), не получило самостоя-

1) Titre XVIII: Des Hôpitaux.

2) Titre XIX: De l'usage de la Puissance temporelle en ce qui regarde l'Eglise.

3) Droit Public, livre II, préambule: Après avoir expliqué, dans le premier Livre, l'ordre général du gouvernement et de la police qui regle dans un Etat tout ce qui se rapporte au bien commun de la société des hommes, il faut maintenant passer à ce qui regarde l'administration de la Justice sur les personnes qui composent cette société, pour les contenir dans tous leurs devoirs envers le public, et maintenir entr'eux en particulier la tranquillité qui doit être le fruit de l'ordre du gouvernement.

4) Ibidem: Et quoiqu'il semble que l'administration de la Justice, et la connoissance des crimes, des délits et des procès, soit bornée aux fonctions des Officiers qu'on appelle Officiers de Justice, qui sont distingués des Officiers de Police et de Finances, toutes ces sortes d'Officiers ont part à l'administration de la Justice, et connoissent de certains crimes, de certains délits, de certains procès; et il y a aussi d'autres sortes d'Officiers, qui ont leur Jurisdiction, et le droit de juger de certains differends, et de certains crimes; comme les premiers Officiers de la maison de Roi, les Officiers de Guerre, et autres. Ainsi, quoique ce second Livre regarde principalement les Officiers de Justice, on peut rapporter à tous les autres Officiers qui ont quelque administration de Justice, les regles qu'on expliquera dans ce Livre, selon qu'elles peuvent leur convenir.

5) См. выше стрн. 187 прим. 2-ое.

тельнаго мѣста и полнаго изложенія въ системѣ государственнаго права Дома. Зато органы отправленія суда изложены съ такой обстоятельностью, что охватываютъ собою и судебныя канцеляріи, и нотаріатъ и адвокатуру, и даже чисто процессуальный институтъ третейскаго суда [1]).

Изъ приведеннаго болѣе подробнаго перечня содержанія первыхъ двухъ книгъ „публичнаго права" Дома видно, что и въ нихъ не все относится къ государственному праву, и потому нѣкоторые отдѣлы подлежатъ исключенію изъ нашего разсмотрѣнія. Таковы отдѣлы, захватывающіе смежныя области административнаго и финансоваго права, именно, титулы и части ихъ, говорящіе о военной силѣ, о финансахъ, путяхъ сообщенія, водахъ, лѣсахъ, охотѣ, о торговлѣ, ремеслахъ, земледѣліи, скотоводствѣ, о наукахъ и свободныхъ искусствахъ. Всѣ эти части подлежатъ исключенію не только потому, что онѣ относятся къ самостоятельной и спеціально разработанной даже въ то время во Франціи дисциплинѣ административнаго права, но также и потому, что въ нихъ подлежащіе вопросы разсматриваются не съ точки зрѣнія догмы права, но съ точки зрѣнія политики. Послѣднее обстоятельство сказывается въ самомъ заглавіи соотвѣтственныхъ титуловъ [2]), ярко проглядываетъ во всемъ ихъ содержаніи, особенно во вводныхъ разсужденіяхъ, и, наконецъ, вліяетъ даже на концепцію понятія „естественнаго", столь важнаго для всего ученія Дома. Мы знаемъ, что существеннымъ для понятія „естественнаго" является моментъ справедливости (équité). Между тѣмъ въ тѣхъ частяхъ, которыя посвящены административному праву, или, строго говоря, полиціи благосостоянія, самое понятіе „естественнаго" опредѣляется у Дома не моментомъ справедливости, но моментомъ цѣлесообразности [3]).

---

1) Droit public, l. II, titre V: Des fonctions et des devoirs de quelques Officiers autres que les Juges, et dont le ministere fait partie de l'administration de la Justice: ... Greffiers, Procureurs, Huissiers, Concierges, Notaires. Titre VI: Des Avocats. Titre VII: Des Arbitres. О послѣднихъ см. выше стрн. 189, прим. 1-ое.

2) См., нпр., l. I, titre VII: Des moyens de faire abonder toutes choses dans un État...

3) См. Droit Public, l. I, t. VII, sect. II, art. VII: Dans le commerce avec les pays étrangers, il faut faire encore une distinction entre

За вычетомъ частей, относящихся къ смежнымъ публичноправнымъ дисциплинамъ, мы получаемъ въ изложеніи Дома слѣдующіе отдѣлы, входящіе въ область государственнаго права въ тѣсномъ смыслѣ: общее ученіе о правительствѣ, изложеніе правъ и обязанностей носителей верховной власти, разсмотрѣніе функцій и обязанностей совѣтниковъ государя, ученіе о государственномъ доменѣ [1]), изображеніе сословнаго строя, управленія общинъ и корпорацій, ученіе о примѣненіи свѣтской власти къ церковнымъ дѣламъ и изложеніе правъ и обязанностей должностныхъ лицъ судебнаго и другихъ вѣдомствъ.

Точно очертивъ кругъ предметовъ, относящихся къ государственному праву, намъ необходимо теперь остановиться на вопросѣ о характерѣ ихъ изложенія у Дома. Съ чѣмъ мы имѣемъ дѣло въ данномъ случаѣ, — съ догмой, или съ исторіей, или съ политикой, или же со смѣшаннымъ изложеніемъ, сочетающимъ указанные элементы? Въ отвѣтъ на этотъ вопросъ необходимо прежде всего указать, что вообще Дома въ „публичномъ правѣ“ преслѣдуетъ, какъ и въ „гражданскихъ законахъ“ чистую цѣль догматическаго построенія. Въ „публичномъ правѣ“ онъ даже это спеціально оговариваетъ по одному частному поводу, указывая, что исторія не входитъ въ задачи его изслѣдованія, и потому историческіе экскурсы не умѣстны въ его догматическомъ трактатѣ [2]).

ceux où l'on seroit obligé de transporter les denrées et les marchandises qu'on leur donneroit, et ceux qui viendroient les prendre, et porter les leurs . . . *Il est naturel de choisir de ces deux voies celle où il y a le plus d'avantage.*

1) Ученіе о государственномъ доменѣ мы относимъ къ государственному праву, потому что ученіе это при широкой его постановкѣ во Франціи, не ограничивается фискальными элементами и имѣетъ существенное значеніе въ дѣлѣ выясненія правъ и прерогативъ верховной власти.

2) L. I, t. XVII, *préambule*: Comme on ne traite ici de ce qui regarde les Universités, que par rapport au Droit Public, pour faire voir quel en est l'usage dans un État, et par rapport à ce qui regarde en général la Police de ces maisons, et les devoirs de ceux qui les composent, on n'a pas dû s'arrêter à expliquer l'origine des Universités, le progrès de leurs établissemens, et d'autres faits historiques sur ce sujet; car ce seroient des digressions éloignées du dessein de ce Livre. On remarquera seulement, en peu de mots, le rapport qu'il peut y avoir des Universités et des Colléges, et des Écoles publiques où il y a plusieurs Professeurs, avec ces Ecoles pu-

Но если столь рѣшительно исключена у Дома исторія, то нельзя того же сказать о политикѣ. Политическій элементъ несомнѣнно имѣется въ его трактатѣ: въ одномъ случаѣ онъ выступаетъ вполнѣ самостоятельно, а въ остальномъ изложеніи проглядываетъ въ отдѣльныхъ мѣстахъ въ видѣ мелкихъ узоровъ на основномъ догматическомъ фонѣ. Исключительно политическій характеръ носитъ то часть общаго ученія о правительствѣ, которая посвящена вопросу о лучшей формѣ правленія [1]). Мы не будемъ входить въ разсмотрѣніе того, какъ разрѣшаетъ данный вопросъ Дома и какіе доводы онъ приводитъ въ пользу монархіи, какъ лучшей формы правленія. Для насъ гораздо важнѣе отмѣтить, что, воздавъ дань политикѣ, Дома все же сумѣлъ сохранить объективность, необходимую для юриста-догматика. Объективность эта проявилась въ конечномъ подчиненіи политическаго момента цѣлесообразности догматическому элементу правомѣрности. Торжество послѣдняго выразилось въ признаніи того, что республика, будучи хуже монархіи съ политической точки зрѣнія, тѣмъ не менѣе не только не противорѣчитъ „естественному порядку“ [2]), но вполнѣ съ нимъ соизмѣрима [3]), такъ что естественная справедливость налагаетъ на жителей республикъ обязанность столь же безусловнаго повиновенія стоящимъ надъ ними властямъ, какъ

bliques, qui se tenoient à Rome dans le Capitole, et aussi à Constatinople, et où l'on enseignoit la Grammaire, la Rhétorique ou l'Eloquence, la Philosophie et les Loix.

1) L. I, t. I, préambule.

2) Ibidem: Tout ce qu'on a dit jusques ici des avantages du gouvernement monarchique, et de celui entr' autres de sa conformité au gouvernement que Dieu a lui-même mis en usage sur le peuple Juif, ne doit pas avoir cet effet, que comme ces considérations semblent prouver que ce gouvernement est le plus naturel, le plus utile, et le plus conforme à la conduite de Dieu, on doive en conclure que le gouvernement des Républiques blesse l'ordre naturel, et soit opposé à l'esprit de Dieu, puisque non seulement il n'a jamais fait de loi générale qui ait ordonné cette seule espece de gouvernement monarchique sur tous les Etats; mais qu'il a même approuvé celui des Républiques, n'ayant apporté aucun changement en celles qu'il a éclairées des lumieres de l'Evangile.

3) Ibidem: ... encore qu'il paroisse que le meilleur des gouvernemens est Monarchique, comme tous les deux s'accordent avec la Religion, et qu'ils sont par conséquent dans l'ordre de Dieu, ... on peut s'y acquitter de tous ses devoirs.

и на жителей монархіи[1]). Благодаря такому конечному возобладанію догматической точки зрѣнія, весь прелиминарный политическій экскурсъ о лучшей формѣ правленія пріобрѣтаетъ эпизодическое и второстепенное значеніе[2]), которое самъ Дома склоненъ даже свести къ простому доставленію удовлетворенія тѣмъ, которые живутъ въ монархіи и пользуются ея благами[3]). Примѣсь политическаго элемента сказывается также въ томъ, что въ ученіи объ обязанностяхъ должностныхъ лицъ выдвигаются на первый планъ моральныя требованія служебнаго долга, причемъ нерѣдко послѣднія ставятся въ зависимость отъ начала цѣлесообразности въ государственной дѣятельности[4]). Наконецъ, политическая точка зрѣнія оказала вліяніе на построеніе цѣлаго и притомъ столь важнаго института, какъ совѣтъ государя. Институтъ этотъ выводится у Дома исключительно изъ фактической необходимости и политической цѣлесообразности, которыя заставляютъ монарха искать себѣ совѣтниковъ[5]). При такой постановкѣ вопроса у Дома не

---

1) Ibidem: ... ainsi la conclusion naturelle qu'il en faut tirer, est que ceux: ... qui sont dans une République, et qui préfereroient à leur gouvernement l'État monarchique, ne laissent pas de devoir une parfaite obéissance à la République.

2) Ibidem: On n'a pû se dispenser, avant que de venir au détail de cette matiere du gouvernement, de traiter cette question de sçavoir lequel des gouvernemens est le plus utile. Car encore qu'il semble que chaque Etat ayant sur cette question un préjugé qui la décide en faveur du gouvernement où il est soumis, et qu'ainsi elle paroisse une pure curiosité; il est important d'une part de connoître ce qui est dans la vérité, et de sçavoir de l'autre quels sont les devoirs de ceux qui se trouvent dans l'une de ces deux sortes de gouvernemens, qui seroit, ou qu'ils croiroient moins avantageux.

3) Ibidem: ... en préférant l'Etat monarchique à la République, on fît connoître en même tems, ce qui est de très-vrai, que les raisons de cette préférance n'ont pas d'autre usage que de satisfaire ceux qui les goutent.

4) См., нпр., объ обязанностяхъ совѣтниковъ короля l. I, t. III, sect. II, art. XIV: Eviter la fausse sagesse et la fausse politique, art. XV: Ne pas tourner la grandeur en faste.

5) L. I, t. III, art. IV, nota d: Il est d'une part impossible que les Princes connoissent par eux-mêmes tous les faits qui méritent leur connoissance, et de l'autre nécessaire de les leur faire connoître, afin qu'ils y pourvoient, soit par eux mêmes ou par la vigilence de leurs Ministres. — L. I, t. III, préambule: ... il est de leur intérêt et du bien public qu'ils

можетъ быть и дѣйствительно нѣтъ рѣчи о совѣтѣ государя, какъ о государственномъ учрежденіи; имѣется лишь органъ монарха, призванный восполнять несовершенство его человѣческой личности, которая, само собою разумѣется, не можетъ всего знать и обо всемъ имѣть сужденіе. Лишенный государственно-правового значенія совѣтъ государя у Дома перестаетъ быть постояннымъ и опредѣленнымъ институтомъ и превращается въ совокупность разрозненныхъ актовъ совѣщанія монарха съ отдѣльными такъ или иначе приближенными къ нему лицами. Поэтому Дома подъ своимъ „совѣтомъ государя" понимаетъ одинаково какъ государственные совѣты, составъ и участіе которыхъ въ государственныхъ дѣлахъ опредѣлены закономъ, такъ и тѣ совѣщанія, составъ и предметъ которыхъ опредѣляются произвольнымъ назначеніемъ монарха[1]). Очевидная съ юридической точки зрѣнія разнородность двухъ приведенныхъ учрежденій исчезаетъ у Дома, благодаря господству въ данномъ случаѣ отмѣченной нами политической точки зрѣнія. Послѣдняя сказывается еще съ большей силой въ томъ безразличіи, которое проявляетъ Дома къ предметамъ совѣщаній: относится ли совѣщаніе къ личнымъ дѣламъ монарха, къ дворцовому управленію, къ рѣшенію государственныхъ дѣлъ, или къ обсужденію какихъ либо частныхъ дѣлъ, почему либо привлекшихъ къ себѣ вниманіе государя, во всѣхъ этихъ случаяхъ одинаково имѣется для Дома одинъ и тотъ

(sc. les Princes) s'aident de l'expérience et des lumières de personnes capables de leur donner de bons conseils ou de bons avis . . . Il n'y eut jamais de Prince qui eût moins besoin de conseil qu'en avoit Moyse, de qui on peut dire que son conseil étoit Dieu même à qui il avoit la liberté de recourir dans toutes ses difficultés; ce qui n'empêcha pas qu'il ne reçût agréablement et n'exécutât le conseil que lui donna Jethro son beau-pere sur la maniere dont il rendoit la justice au peuple. Слѣдуетъ цитата изъ Исхода, гл. 18, ст. 13—24, и ссылка на Кн. Притчей Соломоновыхъ, гл. 1, ст. 5 и книгу Товита, гл. 4, ст. 19 (по тексту вульгаты).

1) L. I, t. III, préambule: On entend traiter dans ce Titre de ce qui regarde en général les fonctions et les devoirs de ceux qui sont apellés au Conseil des Princes, en quelque sens qu'on veuille entendre ce mot, soit des conseils réglés dans quelques Etats, et composés d'Officiers dont les loix de l'Etat obligent le Prince de prendre conseil, ou que lui-même fasse le choix des personnes qu'il veut y appeller.

же „совѣтъ государя“ [1]). Самъ Дома вынужденъ согласиться, что смыслъ, который придаетъ учрежденію его пониманіе „совѣта государя,“ — неопредѣленный [2]). Мы сказали уже больше и теперь повторимъ, что самаго учрежденія нѣтъ, а есть лишь разрозненные акты совѣщанія, такъ что слѣдуетъ собственно говорить не о совѣтѣ, а о совѣтникахъ государя у Дома [3]). И дѣйствительно въ детальномъ изложеніи Дома говоритъ не о составѣ и компетенціи совѣта, а о функціяхъ и обязанностяхъ совѣтниковъ [4]). Совѣтниками же государя могутъ быть всякія должностныя и даже не должностныя лица, которымъ приходится по ихъ служебнымъ обязанностямъ или въ силу оказываемаго имъ особаго довѣрія выражать монарху свои мнѣнія или доставлять ему фактическія свѣдѣнія [5]). Въ такомъ положеніи могутъ оказаться не только министры и другіе высшіе государственные чины, но и провинціальные управители и судьи [6]). Такимъ обра-

---

1) Ibidem: Ainsi les regles qu'on expliquera dans ce Ti re se rapporte en général à toutes ces fonctions et à tous ces devoirs, soit qu'il s'agisse d'affaires qui regardent la personne du Prince, ou sa maison, ou des affaires d'Etat, comme d'entreprises de guerre, de traités de paix, de réglemens généraux de la Police et du gouvernement de l'Etat, et autres semblables; ou que ce soit pour des affaires particulieres de toute nature qui peuvent mériter la connoissance du Souverain.

2) Ibidem: C'est en se sens général et indéfini qu'on entend parler ici du Conseil du Prince.

3) Выше, передавая содержаніе двухъ первыхъ книгъ „публичнаго права“, мы поэтому называли 3-ій титулъ I книги не о „совѣтѣ государя“, а о „совѣтникахъ государя“.

4) См. L. I, t. III, sect. I: Des fonctions des Officiers, Ministres ou autres qui sont engagés à donner aux Princes des conseils ou des avis; sect. II: Des devoirs des Officiers, Ministres ou autres qui sont engagés à donner aux Princes des conseils et des avis.

5) L. I, t. III, sect. I, art. IV: Il faut remarquer cette différence entre les conseils et ce qu'on appelle ici les avis qu'on entend par les conseils les sentimens de ceux qui conseillent, et ce qu'ils estiment qui doive être fait sur la chose dont on délibere; et que les avis sont des avertissemens au Prince des choses qu'il ignore et doit sçavoir, ou dont il seroit utile de lui donner connoissance pour y pourvoir.

6) L. I, t. III, sect. I, art. III: ... Le seconde (sorte de personnes qui sont engagées à donner aux Princes des conseils ou des avis) de celles des Officiers qui quoique éloignés de la personne du Prince, se trouvent dans l'occasion et dans l'engagement de l'avertir des faits qui regardent leurs charges, et dont il est important qu'il ait connoissance. Ainsi c'est une

зомъ ученіе о „совѣтѣ государя“ превращается въ концѣ концовъ въ ученіе о функціяхъ и обязанностяхъ должностныхъ и не должностныхъ лицъ въ тѣхъ случаяхъ, когда имъ придется выразить монарху свое мнѣніе или доставить ему какое либо фактическое свѣдѣніе. Дома и налагаетъ на всѣхъ этихъ „совѣтниковъ“ обязанность использовать такіе случаи съ наибольшей пользой для государственнаго дѣла [1]).

Мы отмѣтили примѣсь политическихъ элементовъ въ трактатѣ Дома; при этомъ мы пока не входили въ разсмотрѣніе тѣхъ общихъ политическихъ предпосылокъ, безъ которыхъ вообще не можетъ обойтись юристъ-догматикъ [2]); характеристикой общей политической подкладки Дома мы займется ниже. Пока мы можемъ сказать, что, не смотря на привходящіе элементы политики, трактатъ Дома въ общемъ сохраняетъ довольно выдержанный догматическій характеръ. Догматизація правового матерьяла осуществляется въ двухъ формахъ: въ формѣ раскрытія содержанія объективныхъ нормъ и въ видѣ расчлененія правового матерьяла на субъективные элементы. Первая форма представляетъ собою низшую, вторая — высшую стадію въ развитіи правовой догматики. Послѣдовательность обѣихъ стадій проявляется весьма рельефно какъ разъ въ государственномъ правѣ, которое первоначально разсматривается какъ возвышающійся надъ индивидами объективный status rei publicae и лишь потомъ расчленяется на субъективные моменты правъ

---

fonction des Gouverneurs des Provinces de donner connoissance au Prince de ce qui se passe dans leurs gouvernemens qui mérite qu'ils l'en informent. Ainsi c'est une fonction des premiers Officiers de recourir au Prince dans les occasions qui demandent sa connoissance, soit pour la réformation de quelque abus, ou pour d'autres causes.

1) См., напр., l. I, t. III, sect. II, art. XV: On peut ajouter pour un dernier devoir de ceux qui ont l'honneur d'approcher le Prince, et d'avoir part en sa confidence, que l'usage qu'ils doivent en faire, . . . les oblige non seulement à n'en user jamais contre la justice et la vérité, et à les défendre au contraire et les appuyer de toutes leurs forces; mais encore à ne pas regarder en eux-mêmes cet avantage qu'ils ont d'être auprès du Prince, pour faire éclater leur faste et leur vanité.

2) Объ этомъ см. наше изслѣдованіе: Юридическій методъ въ государственной наукѣ. Очеркъ развитія его въ Германіи, Варшава. 1904 г., стрп. 235—236.

и обязанностей съ выдѣленіемъ индивидуальныхъ носителей тѣхъ и другихъ. Субъективизація публичнаго права въ свою очередь проходитъ двѣ стадіи: сначала она примѣняется лишь къ представителямъ власти и только потомъ распространяется и на подвластныхъ [1]). Въ догматическомъ построеніи государственнаго права у Дома имѣется на лицо моментъ субъективизаціи, но онъ примѣняется къ представителямъ власти, отчасти къ сословіямъ и весьма несовершенно ко всѣмъ подданнымъ вообще. Такъ, Дома различаетъ права и обязанности носителей верховной власти [2]), функціи и обязанности совѣтниковъ короля и подчиненныхъ должностныхъ лицъ [3]); относительно послѣднихъ говоритъ даже объ ихъ правахъ и привилегіяхъ [4]). Въ ученіи о сословіяхъ Дома сосредоточивается главнымъ образомъ на обязанностяхъ [5]), права же ихъ сводитъ почти исключительно къ рангамъ и мѣстничеству [6]). Что же касается общаго состоянія подданства, то оно разсматривается исключительно со стороны обязанности повиновенія [7]); объ общеподданническихъ правахъ [8]) нѣтъ и рѣчи, такъ что даже тогда, когда приходится говорить о правѣ всякаго подданнаго на защиту со стороны власти, Дома предпочитаетъ пользоваться не-

---

1) О субъективизаціи въ государственномъ правѣ стараго порядка см. указанное наше изслѣдованіе, стрн. 178—182.

2) Droit Public, l. I, t. II, sect. II et III.

3) L. I, t. III, sect. I et II; t. V, sect. VIII; t. XVI, sect. II; livre II, titres III—VI.

4) L. II, t. II, sect. II: Des droits et des privileges des Officiers.

5) L. I, t. X, sect. II; t. XI, sect. II; t. XII, sect. II; t. XIV, sect. II.

6) L. I, t. IX, sect. III: Des rangs et préséances. — Надѣемся, что уподобленіе французскаго порядка préséance нашему мѣстничеству не встрѣтитъ особыхъ возраженій. См. В. И. Сергѣевичъ, Лекціи и изслѣдованія по древней исторіи русскаго права, 3-ье изд., СПБ., 1903 г., стрн. 113—114; А. Савинъ, Мѣстничество при дворѣ Людовика XIV, Сборникъ статей, посвященныхъ В. О. Ключевскому, Москва, 1909 г., стрн. 277 и слѣд.

7) L. I, t. I, sect. II: De l'obéissance dûe à ceux qui gouvernent.

8) Объ общеподданническихъ правахъ мы говоримъ по аналогіи съ общегражданскими. Послѣдняго термина мы избѣгаемъ преднамѣренно, чтобы подчеркнуть, что дѣло идетъ объ абсолютной монархіи. Такія общеподданническія права формулировались нѣмецкими публицистами XVII вѣка; см. объ этомъ наше изслѣдованіе: Юридическій методъ въ государственной наукѣ, стрн. 180—181.

опредѣленнымъ понятіемъ „увѣренности“ и словно избѣгаетъ строгой юридической формулировки [1]).

Ознакомившись съ характеромъ содержанія трактата Дома, мы въ концѣ концовъ нашли возможнымъ отнести его къ догматикѣ государственнаго права, причемъ опредѣлили и степень развитія догматизаціи у Дома въ смыслѣ субъективизаціи государственнаго права. Теперь предъ нами предстаетъ наиболѣе существенный для насъ вопросъ, какое же именно право догматизируетъ Дома, и можно ли пріурочить его трактатъ къ догматикѣ положительнаго государственнаго права Франціи.

Изъ анализа прелиминарныхъ частей (avertissement et préface) „публичнаго права“ мы знаемъ, что предметомъ научнаго изслѣдованія признается въ этомъ трактатѣ, какъ и въ „гражданскихъ законахъ“, естественное право. Опредѣляющій его критерій справедливости дается въ тѣхъ исходныхъ аксіомахъ, какими являются „первоначальные законы“ общежитія. Основанный на этихъ же законахъ „планъ“ общежитія ложится въ основу систематики и общаго направленія отдѣльныхъ институтовъ. Этимъ, въ сущности говоря, и исчерпывается роль чисто абстрактнаго построенія естественнаго права. Въ дальнѣйшемъ систематическій остовъ облекаетея покровомъ, и рубрики наполняются содержаніемъ, заимствуемымъ изъ конкретнаго эмпирически

---

1) См., l. I, t. IV, sect. I, art. V: Cette puissance du Souverain, et les fonctions qu'il en commet à ses Ministres, doivent avoir cet effet de faire regner la paix entre ses sujets par le regne de la justice qui les contienne tous dans l'ordre qui fait cette paix, mettant chacun en état de craindre la puissance de la justice s'il y est rébelle, et dans l a s û r e t é d'a v o i r s a p r o t e c t i o n s'il y est fidele. Ce qui fait que chaque particulier qui demeure dans les devoirs, doit avoir le même usage de cette puissance que s'il en avoit la dispensation, pourvû que la justice se trouve jointe à ses intérêts. Et c'est en c e t u s a g e d e l a p u i s s a n c e d o n t c h a q u e p a r t i c u l i e r d o i t s e n t i r l'a p p u i, que consiste la tranquillité publique. — Не можетъ еще разъ не подчеркнуть, какъ здѣсь тщательно обходятся молчаніемъ индивидуальныя притязанія на защиту власти, и какъ выдвигается царящій и такъ сказать, парящій надъ индивидами объективный status securitatis et tranquillitatis. Объективность этого статуса оттѣняется еще болѣе, благодаря приведеннымъ цитатамъ изъ Св. Писанія: Sedit unusquisque sub vite sua, et sub ficulnea sua: et non erat qui eos terreret (I M a c h a b, 14, 12). Et confirmavit omnes humiles populi sui (I b i d., 14).

даннаго правового матерьяла, который подвергается лишь разбору и оцѣнкѣ на основаніи указаннаго выше критерія естественной справедливости. Намъ придется теперь подробно прослѣдить, поскольку всѣ изложенные пріемы нашли себѣ дѣйствительное примѣненіе въ „публичномъ правѣ“.

Мы уже знаемъ, что общая система „публичнаго права“ не выдержана въ строго раціоналистическомъ духѣ, и „порядокъ“ его не является логическимъ развитіемъ „первоначальныхъ законовъ“. Тѣмъ не менѣе Дома восходитъ къ послѣднимъ, когда полагаетъ основы и намѣчаетъ руководящее направленіе важнѣйшихъ институтовъ государственнаго права. Наиболѣе общимъ понятіемъ, съ которымъ оперируетъ Дома въ „публичномъ правѣ“ является понятіе общественнаго организма. Оно устанавливается путемъ дедукціи изъ второго „первоначальнаго“ закона[1]) и полагается въ основу всѣхъ публичноправныхъ обязанностей[2]). Органической аналогіей опредѣляется у Дома положеніе и зна-

1) Droit Public, l. I, t. IX, préambule: Comme Dieu a voulu rendre les hommes nécessaires les uns aux autres, pour les engager aux devoirs mutuels que demande d'eux la seconde Loi, qui est le fondement de leur société, ainsi qu'il a été expliqué en son lieu (Traité des Loix, chap. II, num. II), il a multiplié et diversifié leurs besoins, de sorte qu'il leur a rendu nécessaire une infinité des choses, qu'on ne sauroit mettre en usage que par un grand nombre d'arts et de commerces, qui demandent de différentes professions, dont les liaisons et relations de l'une à l'autre, et le rapport de toutes ensemble au bien commun de la société des hommes, les lient entr'eux. Et il a aussi rendu nécessaire dans cette société, un ordre du gouvernement temporel, et tout ce qui regarde l'exercice de la religion; ce qui demande aussi l'usage de divers arts et de plusieurs sciences, et rend nécessaires d'autres différentes sortes des conditions et professions. Et de toutes ensemble, il a composé un corps qui a ses divers membres pour divers usages.

2) Livre I, préambule: Tout le monde sçait que la société des hommes forme un corps dont chacun est membre; et cette vérité que l'Ecriture nous apprend, et que la lumiere de la raison nous rend évidente, est le fondement de tous les devoirs qui regardent la conduite de chacun envers tous les autres et envers le corps. Car ces sortes de devoirs ne sont autre chose que les fonctions propres aux engagemens où chacun se trouve par le rang qu'il tient dans ce corps. C'est dans ce principe qu'il faut puiser, comme dans la source, toutes les regles des devoirs et de ceux qui gouvernent, et de ceux qui sont sujets au gouvernement. Car c'est par la situation de chacun dans le corps de la société, que Dieu, de qui il doit tenir sa place, lui prescrit, en l'y appellant, toutes ses fonctions et tous ses devoirs.

ченіе всѣхъ участниковъ государственнаго общенія. Монархъ разсматривается какъ глава государственнаго организма[1]), подданные — какъ отдѣльные его члены[2]). Сословная дифференціація подданныхъ уподобляется функціональной дифференціаціи членовъ организма[3]). Подъ дѣйствіемъ того же „первоначальнаго закона", который придаетъ государственному общенію органическую природу, слагаются и общины[4]). Онѣ являются членами государственнаго организма и сами по себѣ представляютъ тоже органическія единицы, отличныя однако отъ государства меньшей разнородностью своего состава и ограниченностью своей цѣли[5]). Органическая аналогія является исходной точкой для вы-

---

1) По поводу функцій должностныхъ лицъ, направленныхъ на личное служеніе особѣ государя, Дома говоритъ: Quoique ces fonctions ne regarde pas si précisément le bien de l'Etat .... elles s'y rapportent, et la conséquence en est très-grande, car ce qui regarde le chef se rapporte du corps (l. II, t. I, sect. II, art. VI).

2) По поводу функцій должностныхъ лицъ, направленныхъ на обезпеченіе законныхъ интересовъ частныхъ лицъ, Дома говоритъ: Ces fonctions regardent encore moins précisément le bien de l'Etat que celles de la seconde espéce, mais elles s'y rapportent; car ce qui se rapporte aux membres regarde le corps (l. II, t. I, sect. II, art. VII).

3) L. I, t. IX, préambule: Comme les usages des conditions et professions sont différens, de même que ceux des membres du corps, elles ont aussi des caractères différens qui les distinguent, et qu'il faut considerer en chacune.

4) L. I, t. XV, préambule: L'usage de ces diverses sortes de Corps de Communautés a été naturel dans la société des hommes, et a eu la même origine et les mêmes fondemens que l'union de plusieurs familles, et même de plusieurs peuples sous une même domination de Monarchie ou de République. Car comme c'est la multitude des besoins des hommes, et la nécessité pour chacun du secours de plusieurs autres qui a formé les Monarchies et les Républiques; ces mêmes besoins ont rendu nécessaires des liaisons plus particulieres de plusieurs personnes qui formassent des Corps et des Communautés déstinées à de différens usages pour le bien public.

5) L. I, t. XV, sect. I, art. IV: Les Communautés font partie du Corps de l'Etat, et ce Corps n'est pas du nombre des Communautés. Comme les Communautés sont composées de personnes d'un même ordre, ou de différens ordres, mais de sorte qu'aucune ne comprend des personnes de tous ordres; on ne doit pas mettre au nombre des Corps et Communautés le Corps de l'Etat, qui comprend tous les ordres, et renferme tout ce qui regarde le bien public, soit dans la conduite des particuliers, ou en celles des Communautés, au lieu qu'elles ont toutes leurs bornes à quelque espece de bien particulier.

веденія податныхъ обязанностей населенія [1]) и задачъ государственной дѣятельности въ сферѣ полиціи благосостоянія [2]).

Отмѣченные моменты чисто абстрактнаго дедуктивнаго построенія устанавливаютъ отправныя точки ученія о главнѣйшихъ институтахъ государственнаго права. Содержаніе послѣднихъ заимствуется, какъ и въ „гражданскихъ законахъ", изъ эмпирическаго правового матерьяла. Такимъ матерьяломъ для „публичнаго права" служили, какъ это указано было въ предисловіи и повторяется авторомъ въ текстѣ трактата [3]), — Св. Писаніе, римское право и ордонансы.

Что касается Св. Писанія, или божественнаго закона, какъ безразлично выражается Дома, то слѣдуетъ замѣтить, что изъ него заимствуются главнымъ образомъ наиболѣе общія положенія „близкія къ первоначальнымъ законамъ", которые, какъ извѣстно, вытекаютъ изъ положенной Богомъ цѣли человѣческой жизни. Ссылки на Св. Писаніе особенно

---

1) L. I, t. V, préambule, Devoirs de contribuer aux dépenses de l'Etat: Puisque l'Etat forme un corps dont chacun est membre, et que tous les membres d'un corps doivent y faire leurs fonctions, afin que le corps puisse subsister dans le bon ordre, où il doit être pour le bien commun; il est également nécessaire et juste que tous ceux qui composent un Etat pouvant en regarder le bien comme le leur propre, regardent aussi comme leur devoir propre ce qu'ils doivent de leur part contribuer à ce bien commun. Et qu'ils se portent à leurs engagemens et à leurs devoirs envers le public; non par la crainte des peines que peuvent mériter ceux qui manquent de s'en acquitter; mais par un sentiment de raison et de conscience.

2) L. I, t. VII: Des moyens de faire abonder toutes choses dans un Etat, préambule: On ne peut se dispenser pour expliquer la matiere de ce Titre de la maniere dont on a tâché de traiter toutes les autres, de considérer dans l'ordre naturel de la société des hommes, quel y est le rang et l'usage de cette matiere. Ce qui oblige à une reflexion sur l'ordre divin, dont cet usage a été la suite. Ainsi il est nécessaire de remarquer selon les principes qu'on a établis dans les premiers Chapitres du traité des Loix, où l'on a expliqué le plan de la société des hommes, et ses fondemens, que le dessein de Dieu sur l'homme dans la destination à la fin pour laquelle il l'a mis au monde, renfermant l'usage des liaisons des hommes entr'eux pour l'exercice de la seconde Loi, il a tellement multiplié leurs besoins, que les moindres nécessités de la vie demandent l'usage de plusieurs choses, et le secours de plusieurs personnes.

3) L. II, préambule: ...on se réduira aux principes essentiels, et aux regles de l'équité naturelle, soit qu'elles soient comprises dans les Loix et dans les Ordonnances, ou qu'elles soient de la Loi divine.

многочисленны въ общемъ ученіи о правительствѣ, въ изложеніи правъ и обязанностей верховной власти, а также въ другихъ отдѣлахъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда приходится восходить къ общимъ задачамъ государственной дѣятельности и устанавливать основные принципы суда и управленія. Дома идетъ иногда далѣе и приводитъ тексты Св. Писанія въ подтвержденіе отдѣльныхъ болѣе частныхъ государственно-правовыхъ положеній. Какъ и слѣдовало ожидать, тексты Св. Писанія не предусматриваютъ сложной организаціи новаго государства и могли быть примѣнены къ ней не иначе, какъ путемъ крайне распространеннаго толкованія или аналогіи [1]).

Пользованіе матерьяломъ римскаго права гораздо обильнѣе, чѣмъ это можно было ожидать послѣ усиленныхъ жалобъ Дома въ предисловіи на скудость этого матерьяла по вопросамъ публичнаго права. Все почти изложеніе отдѣльныхъ конкретныхъ правъ носителей верховной власти основывается на римскомъ правѣ [2]); изъ римскаго права заимствуются также нѣкоторыя положенія объ обязанностяхъ носителей верховной власти, особенно тѣ, которыя болѣе конкретны по содержанію [3]). Пользованіе римскимъ правомъ можетъ быть затѣмъ отмѣчено въ отдѣлѣ о совѣтникахъ государя [4]), въ ученіи о примѣненіи военной силы [5]), о на-

---

1) Такъ въ ученіи о военной силѣ Дома выдвигаетъ въ качествѣ первой задачи военнаго управленія — vigilence au succès des entreprises et à prévenir celle des ennemis, и въ подтвержденіе ссылается на текстъ изъ Посл. къ Римл. (12,8): Qui praeest in sollicitudine, но тутъ же вынужденъ оговориться: Quoique ce passage ne regarde pas en particulier les devoirs de ceux qui commandent les armés, ces devoirs sont compris dans ce précepte, puisqu'en général quiconque est chargé d'un gouvernement, d'un commandement ou autre ministere public, est obligé de veiller à ses fonctions (l. I, t. IV, sect. II, art. VIII). Въ другомъ случаѣ, указывая, что источникомъ государственныхъ отличій для отдѣльныхъ лицъ является помимо рожденія и занимаемой должности также спеціальное государево пожалованіе, Дома цитируетъ кн. Есѳирь, гл. 6, ст. 6—9, но тутъ же прибавляетъ: Quoique ce texte de l'Ecriture n'ait pas un juste rapport à cet article, on peut l'y appliquer (l. I, t. IX, sect. I, art. XXII).

2) См. l. I, tit. II, sect. II, art. III, VI, VII, X, XI, XII, XIII.

3) Нпр., l. I, tit. II, sect. III, art. XII, XIII, XIV.

4) L. I, t. III, préambule.

5) L. I, t. IV, préambule, и главнымъ образомъ sect. II, art. IX и др.

логахъ [1]), объ общинахъ [2]), а также въ ученіи о функціяхъ и обязанностяхъ должностныхъ лицъ, преимущественно судейскихъ [3]). Нѣкоторые тексты римскаго права приводятся такъ же, какъ это отмѣчено выше относительно Св. Писанія, хотя и не имѣютъ прямого отношенія къ дѣлу: Дома находитъ однако возможнымъ ссылаться на нихъ по аналогіи [4]). Да и вообще слѣдуетъ сказать, что ссылки на римское право имѣютъ значеніе въ глазахъ самого Дома не столько по частному содержанію приводимыхъ текстовъ, сколько по общимъ принципамъ, которые могутъ быть выведены изъ нихъ [5]).

Перечисляя въ предисловіи источники эмпирическаго правового матерьяла, Дома помѣщалъ ордонансы на послѣднемъ мѣстѣ и выражался о нихъ весьма сдержанно, указывая, что ему придется цитировать „даже нѣкоторые ордонансы“ [6]). Въ самомъ изложеніи однако ордонансамъ отведено весьма много мѣста [7]), такъ что содержащійся въ нихъ правовой матерьялъ легъ въ основу всѣхъ основныхъ институтовъ государственнаго права. Въ изложеніи отдѣльныхъ конкретныхъ правъ носителей верховной власти ордонансы занимаютъ не меньше мѣста и играютъ едва ли не

---

1) См. L. I, t. V, préambule.

2) См. L. I, t. XVI, passim.

3) См. l. II, tit. IV, sect. II, préambule, et art. II, VII; tit. V, sect. II, art. IX.

4) См., напр., l. I, t. II, sect. II, art. IX; l. I, t. VII, sect. II, art. VIII; l. I, t. XVI, sect. II, art. I.

5) L. I, t. V, préambule in fine: On ne s'arrêtera pas expliquer ici, ni en aucun endroit de ce Titre, le rapport qu'il peut y avoir des tributs qui sont de notre usage à ceux dont il est parlé dans les textes du droit Romain qui seront cités. Cette curiosité inutile passeroit les bornes du dessein de ce livre: et il suffit d'avertir le Lecteur qu'il ne doit pas tant chercher dans ces textes la conformité de nos tributs à ceux dont il est parlé, que l'application des regles qu'on en tire pour notre usage. — L. I, t. XVI, sect. IV, art. II: On ne doit pas chercher dans ces textes ni dans les autres du Droit Romain, qui regardent les diverses sortes de charges municipales et leurs fonctions, un juste rapport à notre usage; car ces charges et leurs fonctions sont differentes dans notre usage de celles du Droit Romain. — См. выше стрн. 181, прим. 2-ое.

6) См. выше стрн. 181, прим. 3-ье.

7) Въ изложеніи ордонансы занимаютъ болѣе почетное мѣсто, чѣмъ въ предисловіи, даже при перечисленіи источниковъ. См. выше стр. 204, прим. 3-ье.

бо́льшую роль, чѣмъ римское право [1]). Всецѣло изъ эмпирическаго матерьяла ордонансовъ построенъ институтъ домена [2]), столь важный для ученія о правахъ верховной власти. Къ ордонансамъ обращается Дома въ отдѣлахъ объ управленіи войскомъ [3]) и о финансахъ [4]). Какъ и слѣдовало ожидать, Дома обильно черпаетъ матерьялъ ордонансовъ въ отдѣлахъ о полиціи благосостоянія [5]), регламентація которой столь была развита въ положительномъ правѣ Франціи. Эмпирическій матерьялъ ордонансовъ привлекается въ значительномъ количествѣ въ отдѣлахъ о сословіяхъ [6]), о городскихъ общинахъ [7]), объ университетахъ [8]), въ ученіи о примѣненіи свѣтской власти къ церковнымъ дѣламъ [9]) и въ изложеніи функцій и обязанностей должностныхъ лицъ [10]). Кромѣ спеціальныхъ ссылокъ на ордонансы можно отмѣтить еще общія ссылки на государственные порядки Франціи, отдѣльныя стороны которыхъ непосредственно вносятся въ систему естественноправовыхъ построеній. Такъ, въ подтвержденіе основного для „публичнаго права“ принципа богоустановленности власти Дома ссылается не только на тексты Св. Писанія, но и на обрядъ коронованія французскихъ королей [11]). Въ самомъ текстѣ положеній объ обязанныхъ военной службой приведены пра-

1) См. l. I, t. II, sect. II, art. III, XII, XIX, XXIX—XXXIV.

2) См. l. I, t. VI, préambule и текстъ passim.

3) См. l. I, t. IV, sect. II, art. X et XVI; въ примѣчаніи къ послѣднему артикулу Дома дѣлаетъ замѣчаніе общаго характера: Il y a dans les Ordonnances un grand nombre de réglemens pour la police militaire, et quelques-uns même de ceux qu'on a expliqués dans cette section.

4) См. l. I, t. V, sect. III, art. XI; sect. V, art. VIII; sect. VIII, art. V, VI, VII, VIII, IX, X, XIV; и др.

5) См. l. I, t. VII, sect. III, art. V; sect. IV, art. VI, VII, IX, X; tit. VIII, passim.

6) См. l. I, t. IX, sect. II, préambule; sect. III, préambule et texte passim; tit. X, passim; tit. XI—XIV passim.

7) L. I, t. XVI, sect. I, art. VII; sect. II, art. II; sect. III, art. III; sect. IV, art. XXV; и др.

8) L. I, t. XVII, sect. I et II passim.

9) L. I, t. XIX, préambule; sect. I. art. VII—IX; sect. III, art. V—X.

10) L. II, passim.

11) L. I, t. I, sect. I, art. VI: On peut remarquer sur ce qui est dit dans cet article, que c'est de Dieu que les Souverains tiennent leur puissance, que c'est une des cérémonies du sacre des Rois de France, qu'ils

вила, принятыя въ этомъ отношеніи во Франціи [1]). Виды совѣтниковъ государя и соотвѣтственныя ихъ функціи опредѣляются всецѣло на основаніи французскихъ государственныхъ порядковъ [2]). Практиковавшіяся во Франціи appellations comme d'abus возводятся на степень нормальной гарантіи, обезпечивающей авторитетъ свѣтской власти отъ незаконныхъ посягательствъ на него власти духовной [3]).

Изъ приведеннаго обзора эмпирическаго матерьяла мы видимъ, что изъ Св. Писанія заимствованы только общіе принципы. Такой же характеръ присущъ заимствованіямъ изъ римскаго права. Самое содержаніе государственноправовыхъ институтовъ строится на основаніи положительныхъ данныхъ ордонансовъ и государственной практики Франціи. Послѣднее указаніе само по себѣ однако еще недостаточно для того, чтобы признать первое двѣ книги „публичнаго права" Дома трактатомъ по догмѣ положительнаго государственнаго права Франціи. Вѣдь эмпирическій матерьялъ долженъ былъ подвергнуться у Дома спеціальной обработкѣ, при которой изъ него извлекались естественноправовые элементы, а элементы произвольные, или положительные, отбрасывались, какъ ненужные для науки. Въ „публичномъ правѣ" мы нерѣдко встрѣчаемся съ заявленіями автора о томъ, что такія то и такія то постановленія ордонансовъ онъ отвергаетъ и исключаетъ изъ своей системы. Согласно принципіальнымъ методологическимъ воззрѣніямъ Дома основаніемъ для такого привлеченія однѣхъ частей матерьяла и исключенія другихъ долженъ былъ служить критерій естественной справедливости; все, что его не выдерживало, должно было признаваться произвольнымъ и какъ таковое исключаться изъ научной системы. Но уже въ предисловіи къ „публичному праву" Дома намѣчалъ и другое основаніе для различенія естественныхъ и произвольныхъ законовъ, именно, — противоположеніе общаго и частнаго, причемъ естественное право отождествлялось съ общими положеніями,

---

prennent l'épée sur l'autel, pour marquer que c'est immédiatement de la main de Dieu que leur est donnée la puissance souveraine dont l'épée est la principale marque.

1) L. I, t. II, sect. II, art. XXVII.

2) L. I. t. III, sect. I, art. III.

3) L. I, t. XIX, sect. II, art. IV.

а произвольные законы съ частностями, деталями институтовъ. Въ предисловіи это второе основаніе различія какъ то стушевывалось и потому могло быть разсматриваемо, особенно въ связи съ тѣмъ, что преподано въ Traité des lois, какъ нѣчто второстепенное и несущественное[1]). Но въ самомъ изложеніи „публичнаго права“ картина мѣняется довольно рѣзко. Когда автору приходится въ отдѣльныхъ конкретныхъ случаяхъ противополагать естественные элементы дѣйствовавшаго во Франціи права произвольнымъ, то онъ уже и не упоминаетъ о критеріи естественной справедливости, но повсюду имѣетъ въ виду противоположеніе общаго и частнаго. Общія положенія заносятся имъ въ его научную систему, а частности, детали признаются не подлежащими такому включенію; авторъ отсылаетъ читателя для изученія ихъ къ первоисточникамъ, т. е. къ самимъ ордонансамъ[2]). Примѣненіе критерія естественной справедливости мы находимъ у Дома не по отношенію къ ордонансамъ, но лишь по отношенію къ кутюмамъ. Такъ Дома признаетъ оскорбленіемъ справедливости то постановленіе нѣкоторыхъ кутюмовъ относительно легитимаціи незаконнорожденныхъ, въ силу котораго послѣднимъ предоставляются права законныхъ наслѣдниковъ[3]). Повидимому, произвольность кутюмовъ побуждаетъ Дома изъять изъ своего разсмотрѣнія основанное на нихъ ученіе о видахъ сеньеріальной юстиціи[4]). Эта точка зрѣнія на кутюмы не выдержана у Дома безусловно: въ

---

1) См. выше стрп. 179—180.

2) См. l. I, t. IV, sect. II, art. XVI; t. V, sect. V, art. II; t. V, sect. VIII, art. XVI; t. XV, sect. I, art. XII; t. XIX, sect. III, art. XI. Особенно характерно замѣчаніе Дома въ послѣднемъ изъ указанныхъ мѣстъ: . . . suivant le dessein qu'on s'est proposé dans ce Livre, on a dû se borner ici à ce peu de règles par les raisons qu'on a expliquées en leur lieu (ссылка на préface): car ce peu suffit pour y voir les principes essentiels des droits du Roi sur ces matieres, et sur toutes les autres semblables; et le détail des autres regles de toutes ces diverses matieres, a son lieu dans les Ordonnances, dans les Concordats, dans les autres Loix de l'Eglise, et dans les usages.

3) L. I, t. II, sect. II, art. X.

4) L. I, t. VI, préambule: . . . on distingue trois especes de justices, la haute, la moyenne, et la basse, qui ont leurs différens droits, ce qu'on ne doit pas expliquer ici, parce que cette matiere, qui dépend des coutumes et des usages, n'est pas du dessein de ce Livre.

ученіи о должностныхъ лицахъ сеньеріальной юстиціи онъ все же основывается на практикѣ кутюмовъ и даже expressim ее цитируетъ [1]).

Фактическое сведеніе различія между естественными и положительными законами къ различію между общими положеніями и частностями, деталями приводитъ къ тому, что Дома перестаетъ въ иныхъ случаяхъ считать естественные законы непреложными и дѣлаетъ это очевидно въ угоду политической дѣйствительности. Такъ, по поводу избранія на муниципальныя должности Дома выставляетъ заимствованный имъ изъ римскаго права естественноправовой принципъ, въ силу котораго на высшія должности должны быть призываемы лишь тѣ, кто исправлялъ ранѣе должности низшія. Принципъ этотъ, хотя онъ и основанъ на естественноправовой справедливости, не признается однако безусловнымъ, и Дома дважды оговариваетъ, что могутъ быть справедливыя причины его несоблюденія, и этимъ оправдываетъ фактическое несоблюденіе его на практикѣ [2]). Мы знаемъ, что въ Traité des lois Дома предусматривалъ возможность нѣкотораго ограниченія дѣйствія естественныхъ законовъ, именно, въ тѣхъ случаяхъ, когда крайне послѣдовательное проведеніе до конца положеній естественныхъ законовъ могло бы повести къ искаженію самаго принципа справедливости и къ извращенію summi iuris въ summam injuriam; въ такихъ случаяхъ Дома считалъ необходимымъ прибѣгать къ положительному закону, который полагалъ бы естественному закону извѣстные предѣлы и этимъ обезпечивалъ бы фактическое торжество справедливости [3]). Несомнѣнно, что приведенный нами изъ Droit public образецъ признаннаго несоблюденія естественнаго порядка содержитъ въ себѣ нѣчто

1) L. II, t. I, sect. I, art. IV—VIII.

2) L. I, t. XVI, sect. IV, art. XXIX: L'ordre naturel d'appeller aux charges qui ont quelque dignité, est d'y observer les degrés de leurs différences, et de n'appeller aux premiers que ceux qui auront auparavant exercé les moindres, s'il n'y a quelque juste cause de ne pas observer cet ordre. Въ примѣчаніи къ этому артикулу приводятся тексты римскаго права, требующіе послѣдовательнаго по іерархической лѣстницѣ прохожденія должностей. Вслѣдъ за ними авторъ опять говоритъ: Quoique cette règle soit de l'équité, elle ne s'observe pas exactement; car il peut y avoir de justes causes de ne pas suivre toujours cet ordre.

3) См. выше стрн. 166, прим. 1-ое.

несравненно большее, чѣмъ предусмотрѣнное въ Traité des lois ограниченіе примѣненія естественнаго закона на практикѣ. Въ указанномъ мѣстѣ мы видимъ прямое отступленіе отъ естественноправового принципа, которое выразилось въ бланкетномъ оправданіи несогласной съ нимъ административно-политической практики.

Въ уступкахъ политической дѣйствительности Дома идетъ весьма далеко и доходитъ, можно сказать, до отступничества. Такъ въ самомъ текстѣ ученія о различныхъ видахъ государственныхъ должностей приводится дѣленіе ихъ на продажныя и непродажныя [1]). Введеніе этого дѣленія въ научную систему равносильно съ точки зрѣнія методологіи Дома признанію того, что продажа должностей вполнѣ отвѣчаетъ критерію естественной справедливости, во имя которой какъ разъ и раздавались противъ нея самые горячіе протесты [2]). Конечно, послѣднее обстоятельство само по себѣ ничего еще не доказываетъ, такъ какъ у Дома могло быть въ данномъ случаѣ совершенно иное представленіе объ естественной справедливости, чѣмъ у остальныхъ легистовъ. Необходимо поэтому провѣрить Дома по его же собственнымъ даннымъ. Такія данныя обычно у него имѣются въ указаніяхъ того эмпирическаго матерьяла, изъ котораго извлечены тѣ или иныя положенія текста. Въ разсматриваемомъ нами случаѣ эти данныя весьма поучительны. Оказывается, что Дома ссылается на ордонансы, запрещающіе продажу должностей какъ институтъ вредный и несправедливый, и вслѣдъ за этимъ на вполнѣ согласныя съ ними положенія римскаго права [3]). Только послѣ этого онъ ука-

---

1) L. II, t. I, sect. I, art. XIII: Il faut encore remarquer une autre distinction de toutes les charges qu'on tient du Roi, en deux especes; l'une de celles qui sont vénales, et l'autre de celles qui ne sont point: ainsi les Charges de la Couronne ne sont point vénales; et de celles de la Maison du Roi, et aussi de celles de la Guerre, plusieurs sont vénales, et les principales ne le sont point. Ainsi les Charges de Justice et de Finances, à la réserve d'un très-petit nombre, sont toutes vénales.

2) См. Maurice Homais, De la vénalité des offices sous l'ancien régime, Paris, 1903, chap. VII: La vénalité jugée par les jurisconsultes, les moralistes et les politiques aux XVI-e, XVII-e et XVIII-e siècles, pag. 161 sq.

3) L. II, t. I, sect. I, art. XIII, nota m: Il seroit inutile de faire des distinctions plus particulieres des Charges qui sont vénales, et de celles qui ne le sont point; mais on ne peut se dispenser de remarquer sur la véna-

зываетъ, что государственная практика подъ вліяніемъ фискальной нужды вновь ввела продажу должностей и такимъ образомъ превратила это „злоупотребленіе“ въ правило, освященное затѣмъ позднѣйшими ордонансами[1]). Полагаемъ, что изъ приведеннаго безъ всякихъ комментаріевъ ясно, насколько въ „публичномъ правѣ“ Дома критерій естественной справедливости отступалъ предъ фактическими государственными порядками Франціи.

Тяготѣніе къ догматизаціи положительнаго государственнаго права Франціи нарушается тѣмъ, что въ иныхъ случаяхъ Дома подчеркиваетъ свое стремленіе къ построенію общихъ естественныхъ законовъ и при этомъ проявляетъ полное безразличіе къ тому, откуда ихъ извлекаетъ, изъ римскаго ли права, или изъ ордонансовъ, всецѣло предоставляя читателю разбираться въ этомъ по первоисточникамъ[2]). Однако такое отношеніе Дома къ эмпирическому матерьялу далеко не составляетъ общаго правила. Напротивъ того, въ большинствѣ случаевъ Дома старается выдвинуть на первый планъ дѣйствующіе государственные порядки Франціи, приспособляя къ нимъ римское право[3]),

---

lité des Charges des Offices de Justice, qu'on appelle Charges de Judicature, ainsi qu'elles sont nommées par les Ordonnances, que cette venalité avoit été très-expressément défendue par un grand nombre d'Ordonnances. Слѣдуютъ цитаты изъ ордонансовъ, послѣ которыхъ Дома замѣчаетъ: Ces ordonnances étoient conformes aux Loix que Justinien fit pour défendre la vénalité des Charges de Judicature. Слѣдуютъ цитаты изъ Новеллъ.

1) Ibidem: Mais l'exemple de l'ancienne vénalité des Charges, et les nécessités pressantes de l'Etat dans les siècles passés, firent qu'on commença de déroger à ces Loix et à ces Ordonnances, et la vénalité s'est insensiblement établie au point où elle est; ainsi cet abus, si fort condamné par toutes ces Loix, par toutes ces Ordonnances, a passé en usage réglé, et a été autorisé par d'autres suivantes.

2) L. I, t. XIX, art. VII, nota g: On n'a pas distingué dans l'article ce qui est des Constitutions des Empereurs, et ce qui est des Ordonnances: ceux qui voudront avoir ce détail, pourront lire les premiers titres du Code et les Ordonnances sur ce sujet.

3) L. I, t. V, sect. III, art. IX: Comme l'imposition des cotisations personnelles doit être faite avec l'équité que demandent les divers égards qu'il faut avoir aux conditions et aux biens et profits des personnes, et à leurs charges, elle ne peut être bien faite que par des personnes qui connoissent autant qu'il se peut l'état des familles qu'il faut cotiser. Ainsi on choisit pour cette imposition des habitans du lieu même et de différentes

или же приводя послѣднее какъ бы въ оправданіе пестраго разнообразія учрежденій своего отечества съ цѣлью, надо думать, снятія съ нихъ подозрѣнія въ произвольности [1]). По ряду вопросовъ Дома приводитъ постановленія римскаго и французскаго права параллельно, причемъ не извлекаетъ изъ такого сопоставленія никакихъ выводовъ, не прибѣгаетъ къ сравнительной оцѣнкѣ по критерію естественной справедливости и даже не дѣлаетъ никакихъ замѣчаній по поводу своеобразія французскихъ порядковъ [2]). Въ иныхъ случаяхъ Дома цитируетъ государственные порядки Франціи безъ какихъ бы то ни было замѣчаній и оцѣнки со своей стороны съ однимъ лишь, повидимому, желаніемъ познакомить съ ними читателя [3]). Вниманіе къ дѣйствительной жизни доходитъ у Дома до того, что по временамъ онъ отмѣчаетъ факты несоблюденія на практикѣ нѣкоторыхъ ордонансовъ [4]) и не уклоняется даже отъ сообщенія нѣкоторыхъ бытовыхъ чертъ [5]).

Мы остановились довольно обстоятельно на анализѣ

conditions qu'on nomme chaque année; et on appelle Asséeurs ceux à qui on commet cette fonction. Въ примѣчаніи авторъ цитируетъ текстъ римскаго права. — Nec inspectio, nec peraequatio fiat aliter quam ex scripta iussione principis. l. ult. C. de ann. et trib. — и по поводу него замѣчаетъ: Ce texte peut s'appliquer à l'imposition des tailles qui se font suivant les reglemens, par ceux qu'on appelle Asséeurs, choisis par les habitans des Paroisses, et qui aient connoissance des biens et des charges de ceux qu'il faut cotiser.

1) L. II, préambule: Ainsi on voit dans le Droit Romain un grand nombre de divers Magistrats, dont les Jurisdictions étoient distinguées, et dont quelques unes avoient le pouvoir de donner des Juges, qu'ils choisissoient eux-mêmes, pour juger les différends qui pouvoient naître entre les particuliers. On peut juger par cette diversité de Magistrats, dont on voit les noms et les différentes fonctions dans le Droit-Romain, que les différentes Jurisdictions qu'on voit en France ne sont pas une nouveauté.

2) См. l. I, t. II, sect. II, art. XXVII; t. V, sect, VII, art. II; t. VIII, sect. II, art. XXI; t. XVI, sect. III, art. VI; l. II, t. V, sect. II, préambule.

3) См. l. I, t. II, art. XI; t. V, sect. II, art. VI; sect. VII, art. VIII; l. II, t. VI, sect. I, art. IV.

4) См., напр., l. I, t. VII, sect. I, art. IX.

5) L. I, t. V, sect. VII, art. VI, nota g: On ne voit pas d'exemple parmi nous de Médecins qui fassent le commerce d'une telle convention à une certaine somme en cas que le malade vienne à guérir; il n'y a que les Charlatans capables d'un tel commerce.

эмпирическаго матерьяла, которымъ пользовался Дома, и способовъ пользованія имъ, съ тѣмъ чтобы отвѣтить на вопросъ, какое право догматизовано у Дома, и можно ли признать его „публичное право" догматической системой положительнаго государственнаго права Франціи. Думается намъ, что на основаніи всего сказаннаго поставленный вопросъ можетъ быть разрѣшенъ въ утвердительномъ смыслѣ. Въ отдѣлахъ, относящихся къ государственному праву въ тѣсномъ смыслѣ, мы имѣемъ дѣло съ догматическимъ изложеніемъ французскаго государственнаго строя. Тексты Св. Писанія и римскаго права не имѣютъ самостоятельнаго значенія и служатъ лишь къ моральному оправданію и нѣкоторой раціонализаціи французскихъ государственныхъ порядковъ. Стремленіе къ ограниченію научнаго изслѣдованія однимъ лишь естественнымъ правомъ свелось, въ сущности говоря, къ тому, что въ трактатъ вышли одни лишь общія положенія, тождество которыхъ съ естественноправовыми принципами было признано въ силу одной лишь этой ихъ общности. Вопросъ о томъ, гдѣ кончается общее положеніе и начинаются частности разрѣшается у Дома далеко не одинаково и не равномѣрно. Такъ, относительно столь важнаго института, какъ церковная регалія королей, изложеніе ограничивается однимъ лишь опредѣленіемъ института [1]), между тѣмъ какъ общія положенія, устанавливаемыя для разрѣшенія мѣстническихъ споровъ, излагаются съ чрезвычайной обстоятельностью [2]). Въ дѣлѣ догматизаціи положительнаго государственнаго права Франціи Дома не всегда слѣдуетъ пріемамъ, сложившимся въ этомъ отношеніи у легистовъ. Мы уже видѣли, какъ свободно обошелся онъ съ совѣтомъ государя, лишивъ его характера постояннаго учрежденія и превративъ въ совершенно неопредѣленный институтъ совѣтниковъ государя [3]). Не менѣе рѣшительное отступленіе отъ обычной концепціи представляетъ собою ученіе о сословіяхъ. Дома отвергаетъ обычную схему трехъ сословій, какъ нераціональную, и предлагаетъ свою самостоятельную схему

1) L. I, t. XIX, sect. I, art. IX.

2) L. I, t. IX, sect. III: Des rangs et préséances; l. II, t. II, préambule, et sect. II et III.

3) См. выше, стр. 196—199.

сословнаго дѣленія [1]). Мы не будемъ на ней останавливаться, такъ какъ она еще менѣе раціональна и потому не заслуживаетъ вниманія. Скажемъ лишь, что схема Дома основана на смѣшеніи сословности съ положеніемъ на государственной службѣ и съ экономическими професcіями [2]). Вслѣдствіе этого въ ней въ качествѣ отдѣльныхъ сословныхъ группъ выступаютъ, съ одной стороны, совѣтники короля и должностныя лица различныхъ вѣдомствъ, съ другой, — земледѣльцы и скотоводы [3]), причемъ разныя техническія обязанности послѣднихъ превращаются въ сословныя [4]).

Признавая двѣ первыя книги „публичнаго права" трактатомъ по догмѣ положительнаго государственнаго права Франціи, мы должны отмѣтить, что произведенная Дома догматизація государственнаго строя носитъ весьма опредѣленную политическую окраску. Эта окраска станетъ для насъ особенно ясной, когда мы отмѣтимъ, о какихъ институтахъ Дома совершенно умалчиваетъ въ своей системѣ. Есть два такихъ института, именно, — генеральные штаты и парламенты, какъ политическія, не только судебныя учрежденія. Превративъ ученіе о совѣтѣ государя въ ученіе объ его совѣтникахъ, Дома этимъ самымъ отвергъ обычный переходъ отъ Conseil du roi къ Grand conseil de la nation, подъ которымъ разумѣлись генеральные штаты. Другого подходящаго мѣста для генераль-

1) L. I, t. IX, préambule in fine: Si quelque Lecteur étoit surpris, de ce que pour distinguer les conditions et professions, on ne s'est pas servi dans ce Titre de la distinction ordinaire de toutes les conditions en trois ordres, qu'on appelle communément les trois Etats, du Clergé. de la Noblesse, et du tiers Etat, il est prié de considérer que cette distinction n'a pas son usage pour le dessein de ce Livre. Car d'une part, on est obligé d'y donner les idées plus précises des différences des conditions, que n'en donne la distinction si générale de ces trois Etats; et de l'autre, si on suivoit cette distinction, on seroit obligé de confondre dans le tiers Etat, les premiers Magistrats du Royaume, plusieurs Officiers du Conseil, et autres personnes qui doivent avoir un rang distingué. Ainsi sans prétendre faire aucun préjudice à l'usage que doit avoir cette distinction, on a cru pouvoir par d'autres vues distinguer les conditions d'une autre maniere.

2) См. l. I, t. IX, sect. I.

3) См. l. I, avant le titre X, — Remarques sur les Titres suivans (цитируется у насъ выше на стрн. 187 прим. 1-ое) и l. I, t. XIV: De l'usage d'agriculture et du soin des bestiaux. Что этотъ титулъ относится къ ученію о сословіяхъ, объ этомъ см. выше стрн. 191 прим. 3-ье.

4) L. I, t. XIV, sect. II, art. III: Devoir du soin des bestiaux.

ныхъ штатовъ не было въ системѣ Дома; и они оказались попросту исключенными изъ нея. Это можно, пожалуй, объяснить тѣмъ, что Дома писалъ въ то время, когда генеральные штаты болѣе не созывались. Слѣдуетъ однако имѣть въ виду, что законодательной отмѣны генеральныхъ штатовъ не было, ихъ перестали лишь созывать, и что не только современные Дома, но и болѣе поздніе юристы не переставали считать ихъ въ числѣ государственныхъ институтовъ страны. Между юристами существовали, правда, принципіальныя разногласія по вопросу объ юридической природѣ генеральныхъ штатовъ, но никто не доходилъ до полнаго ихъ отрицанія. Положеніе, занятое въ этомъ отношеніи Дома, весьма знаменательно. Что касается парламентовъ, то авторъ нигдѣ не разсматриваетъ ихъ какъ самостоятельныя учрежденія съ судебными, административными и политическими функціями и не конструируетъ ихъ права регистрировать королевскіе указы (droit d'enregistrement) и дѣлать королю представленія о неправомѣрности послѣднихъ (droit de remontrances). О правѣ регистраціи Дома упоминаетъ лишь вскользь въ примѣчаніи по поводу судебной компетенціи, причемъ упоминаетъ о немъ лишь какъ объ одномъ изъ видовъ безспорной юстиціи[1]). Относительно права представленій Дома обнаруживаетъ склонность къ смѣшенію его то съ испрашиваніемъ аутентическаго толкованія[2]), то съ

---

1) L. II, t. I, sect. II, art. XX, nota y: Toutes les Compagnies supérieures ont des fonctions de Jurisdiction autres que la connoissance des appellations, comme les enregistremens des Ordonnances, Edits et Declarations, et d'autres fonctions de Jurisdiction volontaire . . .

2) L. I, t. II, sect. II, art. III: Parmi ce droit du Souverain le premier est celui de l'administration de la justice . . . . . Et cette administration renferme le droit . . . . de régler les difficultés qui peuvent survenir dans l'interprétation des loix et des reglemens, lorsque ces difficultés passant les bornes du pouvoir des Juges, obligent à recourir à l'autorité du Législateur. Въ примѣчаніи къ этому мѣсту сказано: Par l'Ordonnance de Moulins, art. I et celle de 1667, tit. I, art. 3, il est ordonné que les Parlemens et les autres Cours fassent leurs remontrances au Roi sur ce qui pourroit se trouver dans les Ordonnances de contraire à l'utilité ou commadité publique, ou sujet à interprétation, déclaration ou modération. Si dans les jugemens des procès qui seront pendants en nos Cours, il survient aucun doute ou difficulté sur l'exécution de quelques articles de nos Ordonnances,

общей моральной обязанностью всякаго приближеннаго къ монарху лица предупреждать его о неудобствѣ того или другого его мѣропріятія или распоряженія [1]). Можно, пожалуй сказать, что со строго догматической точки зрѣнія Дома былъ правъ со своей конструкціей парламентскихъ регистрацій и представленій, такъ какъ она соотвѣтствовала ордонансу 1667 г. Такое заявленіе правильно однако только отчасти. Дѣло въ томъ, что и ордонансъ 1667 г. отличалъ „представленіе“ отъ испрашиванія аутентическаго толкованія и устанавливалъ для перваго хотя и одіозныя, но все же особыя условія [2]). Стремленіе Дома поставить то и другое на одну доску свидѣтельствуетъ объ его сильно выраженной абсолютистической тенденціи.

Таже абсолютистическая тенденція сказалась въ отмѣченномъ уже нами отсутствіи въ системѣ Дома субъективныхъ правъ подданныхъ даже на защиту со стороны власти [3]), а также въ ученіи его объ обязанности безграничнаго повиновенія власти. Хотя Дома въ принципѣ и признаетъ, что права власти вытекаютъ изъ Божественнаго ея предназначенія и потому не могутъ выходить за ея предѣлы и, слѣдовательно, распространяться на дѣянія несправедливыя [4]), тѣмъ не менѣе отъ поддан-

Edits, Déclarations et Lettres-patentes, nous leur defendons de les interpréter; mais voulons qu'en ce cas elles aient à se retirer par-devers nous pour apprendre ce qui sera de notre intention. Ordonnance de 1667, tit. I, art. 7.

1) L. I, t. III, sect. II, § XI: On peut mettre au rang des devoirs de donner des conseils au Prince ou des avis, la conduite que doivent tenir les personnes qui se trouvant chargées de l'éxécution de quelque ordre qui auroit été surpris, prévoient qu'il pourroit tourner à quelque injustice, ou blesser l'intérêt du Prince. Car il seroit de leur prudence et de leur devoir de prendre des mesures nécessaires pour remontrer sagement au Prince les événemens qui seroient à craindre.

2) См. Ordonnance civile touchant la réformation de la justice, avril 1667, titre I, art. 5 et 7, — Recueil gén. des anc. lois franç., tome XVIII, pag. 105—106.

3) См. выше стрн. 200—201.

4) L. I, t. II, sect. II, préambule: Comme les droits des Souverains leur sont acquis par une suite de la puissance qu'ils tiennent de Dieu, ils ne peuvent avoir de droits que ceux qui n'ont rien de contraire à l'usage que Dieu leur commande de cette puissance.

ныхъ онъ требуетъ повиновенія и несправедливымъ законамъ и распоряженіямъ власти [1]). Власть, допускающую подобные законы и распоряженія, онъ считаетъ тиранической, но все же признаетъ за ея велѣніями характеръ права, хотя и по необходимости, однако все же права, обязательнаго для подданныхъ [2]). Правда, что повиновеніе несправедливымъ законамъ и распоряженіямъ власти обусловливается у Дома возможностью исполнить ихъ безъ допущенія несправедливости со стороны исполнителя [3]). Но это условіе формулировано столь неопредѣленно, что изъ него невозможно извлечь какой либо прочный строго юридическій выводъ. Гораздо характернѣе для Дома то, что онъ основываетъ ученіе о повиновеніи подданныхъ государственной власти на извѣстныхъ словахъ ап. Петра о повиновеніи рабовъ господамъ [4]). Для читателя ясно, что въ подобномъ распространительномъ толкованіи юристъ всецѣло уступилъ свое мѣсто политику. Обязанность подданныхъ повиноваться велѣніямъ власти простирается въ одинаковой мѣрѣ какъ на велѣнія государя, такъ и на приказы его министровъ и остальныхъ должностныхъ лицъ [5]). Выставивъ такое общее

1) L. I, t. I, sect. II, art. VI: Ainsi chaque particulier doit l'obéissance aux loix mêmes, et aux ordres qui seroient injustes, pourvu que de sa part il puisse sans injustice les exécuter et y obéir.

2) По поводу извѣстнаго сдѣланнаго Самуиломъ перечисленія правъ царя Дома говоритъ, что это было un denombrement des injustices tyranniques que le Roi qu'ils (sc. les Juifs) demandoient pourroit exercer sur eux . . . . . Mais ces injustices tyranniques furent appellées les droits du Roi par cette raison, que, comme les droits légitimes des Souverains s'exercent avec leur puissance, les injustices que les Rois pourroient exercer abusant de cette puissance, auroient le caractere d'un d r o i t p a r l a n é c e s s i t é où seroient les sujets d'en porter le joug; ce qui auroit à leur égard l'effet d'un droit légitime, puisqu'ils ne pourroient secouer ce joug, quoique de la part du Prince ce mauvais usage de sa puissance ne fût qu'une tyrannie.

3) См. здѣсь же выше прим. 1-ое, въ концѣ приведенной цитаты.

4) Процитировавъ 1. Petr. 2.18, Дома говоритъ: Quoique ces dernieres paroles ne regardent que l'obéissance des esclaves à leurs maîtres, elles conviennent à l'obéissance dûe aux Princes et on les y applique communément (l. I, t. I, sect. II, art. VI, nota f).

5) L. I, t. I, sect. II, art. IV: Comme le gouvernement renferme un détail de plusieurs fonctions que le Souverain seul ne peut exercer, et qu'outre celles qui lui sont propres et qu'il ne confie pas à d'autres per-

положеніе, Дома не обмолвился при этомъ ни однимъ словомъ о необходимости или возможности провѣрки въ конкретныхъ случаяхъ, данъ ли приказъ должностного лица въ предѣлахъ его законныхъ полномочій, и не искажено ли имъ повелѣніе государя при передачѣ его тѣмъ, кому надлежитъ его исполнить. Мы можемъ поэтому сказать, что ученіе Дома клонится въ сторону бюрократическаго абсолютизма. Послѣднему полагается у Дома единственный предѣлъ — въ законѣ Божественномъ. Сообразно этому Дома допускаетъ только единственный случай изъятія подданныхъ изъ обязанности безусловнаго повиновенія власти: это тотъ случай, когда исполненіе велѣнія власти оказывается невозможнымъ безъ нарушенія Божественнаго закона [1]). Должны ли подданные въ подобномъ случаѣ ограничиться пассивнымъ неисполненіемъ или же перейти къ активному противодѣйствію, объ этомъ Дома ничего не говоритъ.

Абсолютическая тенденція у Дома была причиной осужденія его въ трудахъ историковъ правовѣдѣнія. Одни изъ историковъ находили вообще у Дома полное отсутствіе надлежащаго представленія о человѣческой личности и ея правахъ въ общественной жизни и на этомъ основаніи признавали всю его научно-литературную дѣятельность сплошнымъ, въ сущности говоря, отрицаніемъ права [2]). Другіе были болѣе осмотрительны въ своихъ сужденіяхъ. Они раз-

---

sonnes, il y en a plusieurs qu'il commet à diverses sortes d'Officiers, Ministres ou autres qui ont part au gouvernement; le même devoir de l'obéissance au Souverain, oblige aussi à obéir à ceux qu'il commet à ces fonctions.

1) L. I, t. I, sect. II, art. VI: Et la seule exception qui peut dispenser de l'exactitude de cette obéissance, est bornée aux cas où l'on ne pourroit obéir sans désobéir à la loi divine.

2) A. Bardoux, Les légistes, leur influence sur la société française, Paris, 1877, p. 188: En annulant la personnalité humaine, l'école de Domat détruisait le droit. Приговоръ Барду воспроизвелъ А. Стояновъ, см. его Методы разработки положительнаго права и общественное значеніе юристовъ отъ глоссаторовъ до конца XVIII столѣтія, Харьковъ 1862 г., стрн. 83—84. — Во избѣжаніе недоразумѣнія, которое могутъ вызвать даты цитируемыхъ сочиненій, считаемъ необходимымъ припомнить, что сочиненіе Барду печаталось за много лѣтъ раньше по частямъ, и та часть, въ которой говорится о Дома и его школѣ, вышла въ свѣтъ еще въ 1858 году, подъ заглавіемъ: Les légistés au XVIII-e siécle. Influence des philosophes sur le droit civil (Paris, 1858). Этимъ то изданіемъ и пользовался Стояновъ.

личали Lois civiles и Droit public и отмѣчали рѣзкую противоположность обоихъ трактатовъ: въ то время какъ первый былъ крупнымъ шагомъ впередъ, второй всецѣло былъ прикованъ къ политической несвободѣ своего времени[1]). Намъ думается, что второе мнѣніе объективнѣе и правильнѣе. Отмѣченный контрастъ между двумя трактатами Дома ничуть насъ однако не поражаетъ, и мы не видимъ въ немъ самопротиворѣчія автора. Дома явился лишь объективнымъ отраженіемъ своей эпохи, когда монархическій абсолютизмъ, разрушая переживанія феодализма, создавалъ почву для равенства и свободы личности въ частноправномъ оборотѣ, но въ то же время держалъ туже личность въ узахъ политическаго рабства.

Мы окончили анализъ „государственнаго права" Дома. Постараемся подвести ему итоги.

Въ качествѣ „легиста Поръ-Рояля" Дома поставилъ себѣ цѣлью создать раціональную систему юриспруденціи и распространилъ эту задачу и на спеціально интересующую насъ область государственнаго права. Средствомъ для осуществленія этой задачи послужилъ дедуктивно-демонстративный методъ, признанный въ духѣ Логики Поръ-Рояля равно примѣнимымъ ко всѣмъ наукамъ, слѣдовательно, и къ правовѣдѣнію. Вопросъ о наличности въ послѣднемъ исходныхъ для дедукціи аксіомъ, разрѣшенный Паскалемъ въ томъ смыслѣ, что такія самоочевидныя истины имѣются

---

1) Émile Feitu, Domat et sa conception philosophique du droit, Revue crit. d. législ. et d. jurispr, Paris, 1869, t. XXXIV, p. 386—387: Si belle que soit la synthèse philosophique de Domat, elle est imcomplète; il y manque une idée trop absente des oeuvres du XVII-e siècle, je veux parler du sentiment de la liberté . . . Il ne suffit pas, pour expliquer cette omission, de dire que Domat a subi en politique les idées ou plutôt le joug de son siècle. Cela est vrai, il écrit sous un monarque absolu, et sa théorie gouvernementale n'est autre que celle du droit divin. Son livre du Droit Public contraste d'une façon singulière avec ses Loix civiles. C'est, comme on l'a dit, l'oraison funèbre du passé à côté du programme de l'avenir. Sauf quelques pages remarquables sur la justice et ses officiers, il se traîne péniblement au milieu des institutions de son temps. Ainsi, il élève dans les lois civiles un édifice durable; mais, pour asseoir et consolider cet édifice, il faudra un jour déblayer un terrain encombré de ronces et de ruines; et cependant, sur ce terrain il marche à son aise.

только въ математикѣ, получилъ у Дома болѣе оптимистическое рѣшеніе опять таки въ духѣ методологическаго монизма Логики Поръ-Рояля. Дома отправляется отъ убѣжденія, что правовѣдѣніе не только обладаетъ необходимыми аксіомами, но даже превосходитъ въ этомъ отношеніи всѣ другія науки, такъ какъ его исходныя аксіомы не только раскрываются человѣческимъ разумомъ, но и преподаются людямъ самимъ Богомъ въ религіи, воздѣйствуютъ и на разумъ, и на сердце, и такимъ образомъ обладаютъ двойнымъ ручательствомъ достовѣрности. Позаимствовавъ изъ христіанской религіозной догмы основную аксіому о конечной цѣли человѣка, Дома вывелъ изъ нея „первоначальные законы“ общежитія и уже на основаніи ихъ начерталъ схему общественнаго строя. Детальное развитіе этой схемы натолкнулось у Дома на препятствіе, нарушившее прямолинейный ходъ разсужденія. Такимъ препятсвіемъ явился тотъ кризисъ, которому подвергся первозданный моральный порядокъ вслѣдствіе грѣхопаденія прародителей, которое исказило моральную природу человѣка, и, слѣдовательно, измѣнило одинъ изъ основныхъ элементовъ разсужденія о конечной цѣли человѣка и объ общежитіи, какъ средствѣ ея достиженія. Сущность природы человѣка послѣ его паденія опредѣляется у Дома опять таки на основаніи свидѣтельства Священнаго Писанія, причемъ опредѣленіе послѣдняго принимается за аксіому, или истину самоочевидную. Происшедшее измѣненіе учитывается такимъ образомъ, что въ первоначальную схему общежитія вносятся нѣкоторыя поправки главнымъ образомъ въ смыслѣ бо́льшаго обоснованія и расширенія полномочій политической власти.

Какъ профессіональный юристъ, къ тому же судебный практикъ, Дома отлично понималъ, что все конкретное многообразіе юридическихъ нормъ не можетъ быть выведено изъ аксіомъ и „первоначальныхъ законовъ“ общежитія путемъ формальной дедукціи. Для наполненія схемы конкретнымъ содержаніемъ необходимо было черпать изъ эмпирическаго матерьяла исторически сложившихся системъ положительнаго права. Дома и черпаетъ содержаніе изъ этого хорошо ему знакомаго источника. При этомъ онъ не столько выводитъ конкретныя положенія права изъ раціональныхъ предпосылокъ, сколько подводитъ ихъ подъ послѣднія, иначе

говоря, занимается раціональной критикой положительнаго права. Въ сферѣ частнаго права эта критика приводитъ его къ очищенію матерьяла отъ разнаго рода феодальныхъ квалификацій и переживаній и къ созданію нормъ гражданскаго оборота на началахъ свободнаго самоопредѣленія субъекта имущественныхъ отношеній и его собственности. Въ области же права государственнаго критика Дома не идетъ далѣе раціональнаго оправданія нормъ и порядковъ положительнаго государственнаго права Франціи въ эпоху полнаго абсолютизма при Людвикѣ XIV-омъ. Такимъ образомъ въ трудѣ Дома мы находимъ своеобразный типъ догматизаціи государственнаго права, особенность котораго заключается въ томъ, что онъ даетъ не только раціональную классификацію положительнаго правового матерьяла, но и самое содержаніе его пытается вывести изъ непреложныхъ и самоочевидныхъ истинъ. Въ предшествовавшемъ изложеніи мы повсюду отмѣчали, какъ при осуществленіи этой задачи Дома вынужденъ былъ безкритично возводить нормы дѣйствовавшаго права въ непреложныя требованія естественной справедливости.

ГЛАВА IV.

Система парламентской догмы положительнаго государственнаго права въ XVIII вѣкѣ.

Отъ XVIII вѣка мы имѣемъ одинъ систематическій трактатъ по положительному государственному праву, вышедшій въ свѣтъ анонимно изъ среды опальныхъ парламентаріевъ непосредственно послѣ упраздненія парламентовъ въ 1771 году;[1]) это — Maximes du droit public français. Трактатъ этотъ обнимаетъ если не всю систему положительнаго государственнаго права, то во всякомъ случаѣ всѣ его основные принципы.

Онъ имѣлъ нѣсколько изданій, которыя отличаются другъ отъ друга по степени полноты историческаго и законодательнаго матерьяла, приведеннаго въ подтвержденіе выставленныхъ правовыхъ принциповъ государственнаго строя. Принципы выставляются неизмѣнно во всѣхъ изданіяхъ одни и тѣже; расширяется лишь аппаратъ доказательствъ, а также разростается полемическая часть въ зависимости отъ новыхъ возраженій, которыя пришлость встрѣчать догматическимъ построеніямъ парламентаріевъ[2]).

1) Les parlementaires exilés, говоритъ Тэнъ, se sont mis à étudier le droit-public dans ses sources, et ils en confèrent comme dans des académies, — Taine, L'ancien régime, 5-me éd., Paris, 1878, pag. 385. — См. также Jules Flammermont, Le chancelier Maupeou et les Parlements, 2-me édition, Paris, 1885, pag. 539—540.

2) Объ изданіяхъ Maximes du droit public françois см. M. Camus Bibliothèqne choisie des livres de droit, 5-me éd въ Profession d'avocat par M. Dupin, t. II, Paris, 1832, p. 190: L'ouvrage a été fait d'abord par Mey, Maultrot, Aubry, membres d'une societé de jurisconsultes,

Во введеніи [1]) указывается поводъ составленія и изданія сочиненія. Поводомъ явилась знаменитая „революція Мопу,“ которая низвергла парламенты и другіе высшіе суды Франціи и такимъ образомъ разрушила „конституцію,“ нанеся гибельный ударъ и правамъ націи, и достоинству короны. Вѣками созданный строй былъ разрушенъ, и въ государственной жизни воцарился хаосъ. Возстановленіе порядка казалось возможнымъ лишь путемъ восхожденія къ основнымъ принципамъ политико-правового строя страны. Раскрытіе послѣднихъ и составляетъ цѣль и содержаніе трактата. Принципы эти извлечены отовсюду, гдѣ только ихъ можно найти, именно, — изъ фактовъ исторіи, а также изъ писаній философовъ, юристовъ и богослововъ [2]).

Все сочиненіе раздѣлено на шесть главъ. Въ первой изъ нихъ устанавливается положеніе, что короли существуютъ для народовъ, а не наоборотъ, — народы для королей. Вторая глава посвящается доказательству того, что деспотизмъ, или власть произвольная (le despotisme, ou le pouvoir arbitraire) противится какъ божественному, такъ и естественному праву, равно и самой цѣли правительства. Въ третьей главѣ разбирается вопросъ о формѣ правленія во Франціи и даются положительныя доказательства того,

---

parmi lesquels je tiens à grand honneur d'avoir été admis. Mey tenait la plume, de là est resultée la première édition. Ensuite Maultrot a fait beaucoup d'additions, qu'ils envoyit à B l o n d e, alors fugitif en Hollande; et de là la seconde édition. Ni Montblin, ni Lauraguais n'y ont eu part, comme quelques bibliographes l'ont avancé. — Первое изданіе — en France, 1772 г., въ 2-хъ томахъ in 12^0. — Второе изданіе: Maximes du droit public françois, tirées des Capitulaires, des Ordonnances du Royaume et des autres monumens de l'Histoire de France, séconde édition, double de la précedente, Amsterdam, 1775, t. I et II, in 4^0. Въ томъ же году вышло третье изданіе въ 6-ти томахъ in 12^0, — безъ измѣненій и дополненій. — Мы пользуемся вторымъ изданіемъ.

1) T. I, Introduction, p. 1—5.

2) T. I, p. 4: Au milieu de ce cahos, un citoyen, que la situation obligeoit de fixer son jugement, parce qu'il devoit déterminer sa conduite, s'est fait un devoir de remonter aux principes, et, pour marcher avec sûreté, de les puiser dans les faits constans de notre histoire, dans les ouvrages les plus connus; il a consulté des Auteurs de tous les ordres, Philosophes, Jurisconsultes et Théologiens; et c'est des maximes recueillies du concert de leurs suffrages, qu'a été formé l'Ouvrage qu'on présente aujourd'hui au Public.

что Францiя представляетъ собою монархiю, а отнюдь не деспотiю. Четвертая глава развиваетъ послѣднее положенiе и показываетъ, что во Францiи монархiя ограничена прочными законами (la France est une monarchie, temperée par des loix fixes). Глава пятая связана съ вопросомъ о соблюденiи этихъ „прочныхъ,“ или основныхъ законовъ, и говоритъ о верховныхъ судахъ, какъ о хранилищѣ законовъ (les Cours Souveraines comme les Corps dépositaires des loix). Шестая глава составляетъ добавочную полемическую часть: въ ней опровергаются всѣ возраженiя, выставляемыя противъ вышеприведенныхъ основныхъ принциповъ; центральнымъ пунктомъ, около котораго вращается вся полемика, является вообще спорный и для своего времени боевой вопросъ о предѣлахъ повиновенiя подданныхъ королевской власти.

Исходное положенiе о томъ, что короли существуютъ для блага народовъ, а не народы для удовлетворенiя интересовъ королей [1]), устанавливается не только на основанiи свидѣтельствъ философовъ, юристовъ и богослововъ, но также и на основанiи фактовъ признанiя этого положенiя въ различныхъ заявленiяхъ самихъ монарховъ и изданныхъ ими законахъ [2]). Порядокъ приведенiя доказательствъ — не случайный; онъ стремится быть логически послѣдовательнымъ ходомъ развитiя и признанiя устанавливаемаго принципа. Сообразно рацiоналистическимъ требованiямъ своего вѣка авторы отправляются отъ логической сущности самаго понятiя королевской власти и изъ него добываютъ аналитическимъ путемъ то положенiе, которое должно служить цѣлевымъ принципомъ жизненнаго проявленiя королевской власти. Правительство логически предполагаетъ управляемыхъ, и дѣятельность его имѣетъ своей цѣлью не иное что, какъ миръ и общественное спокойствiе, т. е. интересы гражданъ и благо цѣлаго. Вслѣдствiе этого не подлежитъ ни малѣйшему сомнѣнiю, что часть, хотя бы и главенствующая, служитъ цѣлому, а не цѣлое части. Наличность подданныхъ и интересовъ общественнаго блага составляетъ логическое

---

1) Chap. I: Les Rois sont pour les peuples et non les Peuples pour les Rois, t. I, p. 6 sq.

2) T. I, p. 13: Preuves par la reconnoissance et les Loix de plusieurs Souverains.

prius королевской власти, и „правый разумъ“ не допускаетъ иного взаимоотношенія этихъ элементовъ[1]). Свидѣтельства философовъ только подтверждаютъ приведенный принципъ, а не то что впервые устанавливаютъ его: они важны не ratione autoritatis, a autoritate rationis. Такое же значеніе имѣютъ и приводимыя вслѣдъ за ними свидѣтельства юристовъ. Доктрина естественнаго права есть ничто иное, какъ разрѣшеніе той же раціоналистической проблемы въ предѣлахъ спеціальнаго вѣдѣнія юристовъ[2]).

Особенное значеніе имѣетъ третья группа доказательствъ, обнимающая собою факты признанія указаннаго раціональнаго принципа самими монархами въ разнаго рода сдѣланныхъ ими заявленіяхъ и въ изданныхъ ими законахъ. Эти доказательства исполняютъ двойную функцію: съ одной стороны, они раскрываютъ раціональныя основы фактическихъ отношеній, съ другой, — придаютъ раціональному принципу позитивную въ юридическомъ смыслѣ обязательность. Имѣя въ виду эту двойную функцію, авторы въ приведеніи примѣровъ признанія не ограничиваются одной лишь Франціей, но извлекаютъ соотвѣтственные факты отовсюду, изъ самыхъ разнообразныхъ источниковъ. Мы найдемъ у нихъ и цитаты изъ Юстиніанова Свода, и заявленіе священно-римскаго императора Фридриха II и выдержку изъ акта отреченія испанскаго короля Филиппа V. Всѣ эти свидѣтельства служатъ одной общей цѣли раціональнаго оправданія фактической власти королей.

1) T. I, p. 6: La première de ces vérités dérive de l'institution même de la puissance Royale. Est-ce pour l'utilité personnelle du Monarque, ou pour l'avantage des Sujets qu'a été établie cette puissance. Qui peut douter que l'intérêt des Peuples n'ait été le fondement et l'origine du Trône? Il n'est point de Pasteur sans Ouailles; il n'est pas davantage de Roi sans Etats. L'autorité du gouvernement suppose des hommes à gouverner, et le gouvernement a pour fin la paix et la tranquillité publique, l'intérêt des Citoyens, le bonheur de la société dont le Prince est le chef. — C'est ce que la droite raison dicte à ceux qui la consultent; c'est ce qu'elle apprit aux anciens Philosophes . . . Pag. 7: La raison étant de tous les temps, la différence et l'éloignement des siecles n'ont pu altérer ces idées primitives.

2) T. I, p. 7: Ce que la raison a découvert aux Philosophes, les Jurisconsultes l'ont approfondi dans l'étude de la première loi, de la loi naturelle, qui est la source de toutes les autres.

Специально приведены авторами аналогичныя свидѣтельства и относительно Франціи. Восходятъ эти свидѣтельства къ отдаленной древности. Капитуляріи, заявляютъ авторы, полны текстами, въ которыхъ короли открыто признаютъ свою власть служеніемъ на благо народа; изъ массы матерьяла авторы цитируютъ капитулярій Людовика Благочестиваго отъ 823 года[1]). За этимъ древнимъ основоположеніемъ принципа слѣдують отдѣльныя свидѣтельства взятыя изъ различныхъ царствованій: Филиппа Августа, Людовика Св., Генриха IV, Людовика XIV; все это завершается приведеніемъ текста изъ королевскаго ордоннанса 1717 г., въ которомъ король не только торжественно призналъ принципъ служенія короны благу государства, но и сдѣлалъ изъ него рѣшительный выводъ относительно ограниченія своей собственной власти нѣкоторыми законами, направленными какъ разъ на обезпеченіе этого публичнаго и служебнаго характера королевской власти[2]). Признаніе со стороны монарховъ придаетъ указанному принципу значеніе положительной основы французскаго государственнаго права.

На этомъ, собственно говоря, могла бы и закончиться вся аргументація, но авторы не забываютъ, что государственная власть искони пользовалась религіознымъ освященіемъ, и потому считаютъ нужнымъ подвергнуть установленный ими принципъ провѣркѣ со стороны религіознаго авторитета. Признаніе и подтвержденіе со стороны религіи разсматривается авторами какъ высшая печать дѣйствительности выставленнаго принципа[3]). Группа религіозныхъ доказательствъ подраздѣлена на двѣ части: 1) свидѣтельства Св. Писанія, и 2) свидѣтельства отцовъ церкви, епископовъ, бого-

1) T. I, p. 14: Les Capitulaires sont pleins de textes où les Rois regardent leur autorité comme un ministere qui leur a été confié pour le bien des peuples. On ne citera que celui de Louis le Débonnaire en 823.

2) T. I, p. 16: „Puisque les lois fondamentales de notre Royaume“, dit le Roi dans le préambule de l'Edit du mois de Juillet 1717, „nous mettent dans une heureuse impuissance d'aliéner le Domaine de notre Couronne. Nous faisons gloire de reconnoître qu'il nous est encore moins libre de disposer de notre Couronne. Nous sçavons qu'elle n'est à nous, que pour le bien et pour le salut de l'Etat“.

3) T. I, p. 17: Mais ce qui doit mettre le dernier sceau à l'autorité de cette doctrine, qui a réuni le suffrage des Jurisconsultes, des Politiques, des Philosophes, c'est que la Religion l'approuve et la confirme.

словъ и казуистовъ. Непосредственно изъ Св. Писанія авторы приводятъ нѣсколько ветхозавѣтныхъ текстовъ, которые говорятъ о власти, какъ объ обязанности, возложенной отъ Бога на царей и правителей во имя общаго блага и справедливости. Что касается свидѣтельствъ второй категоріи, предназначенныхъ для истолкованія основоположеній Писанія, то среди нихъ отведено особенно много мѣста мыслямъ и изреченіямъ представителей французской церкви, особенно, — Боссюэ. Этимъ авторы какъ бы подчеркиваютъ, что формулированный ими принципъ является достояніемъ не одного лишь отвлеченнаго религіозно - политическаго міровоззрѣнія, но и національной церковно - политической традиціи.

Принципъ служенія монарха народу долженъ опредѣлять собою всѣ стороны государственной жизни. Съ нимъ должны сообразоваться не только личная дѣятельность короля и политика высшаго правительства, но и образъ дѣйствій всѣхъ должностныхъ лицъ, обязанныхъ при исполненіи своихъ функцій служить общему благу, обезпеченія котораго народъ въ правѣ ожидать отъ монарха[1]). Авторы выдвигаютъ политическое значеніе принципа, но это не лишаетъ его и догматически-конструктивнаго значенія въ дѣлѣ построенія публичноправной системы.

Вторая глава устанавливаетъ положеніе о томъ, что деспотическое правленіе противно естественному и божественному праву и цѣли правленія[2]). Опредѣленіе деспотическаго правленія и отличіе его отъ монархическаго дано на основаніи соотвѣтственныхъ опредѣленій Монтескье

1) T. I, p. 31: Il n'est aucune partie du Gouvernement, dont ce lumineux principe ne doive être le ressort et le mobile. Il doit déterminer la guerre et la paix, il doit présider à toutes les opérations de l'administration générale: il doit sur tout influer sur ce qui concerne la législation et l'administration de la Justice. Mais ce n'est point assez que cette précieuse vérité soit gravée dans le coeur du Monarque; il faut que tous ceux qu'il honore de sa confiance, la regardent comme la condition essentielle du ministere qui leur est départi; redevables au Prince d'acquitter sa conscience, ils ne le sont pas moins à leurs concitoyens, à tous les Ordres de l'Etat, de remplir, dans l'objet de leur ministere particulier, ce que les peuples ont droit d'attendre du coeur paternel de leur Roi.

2) Tome I, chap. II: Le Gouvernement Despotique est contraire au Droit naturel, au Droit Divin, à la fin du Gouvernement, p. 32 sq.

(Esprit des Lois, l. II, ch. 1). Аргументація выставленнаго положенія заключается въ приведеніи цитатъ изъ представителей школы естественнаго права, текстовъ Св. Писанія и церковныхъ писателей, главнымъ образомъ, изъ Боссюэ. Противорѣчіе деспотіи естественному праву и цѣли правленія составляетъ не два тезиса, но одинъ, который къ тому же implicite данъ былъ уже въ положеніи, установленномъ въ первой главѣ. Благо цѣлаго составляетъ логическій prius понятія государства. Слѣдовательно деспотія, полагающая своею цѣлью благо одного лишь правителя, противорѣчитъ раціональной идеѣ государства. Политики могутъ разсматривать монархію и деспотію параллельно, такъ какъ они имѣютъ дѣло съ фактами. Но для юриста деспотія не существуетъ какъ форма политико-правового общенія, потому что въ самомъ понятіи ея нѣтъ логическихъ элементовъ, составляющихъ идею государства [1]). Такимъ образомъ противорѣчіе деспотіи естественному праву представляетъ собою не иное что, какъ признаніе деспотіи состояніемъ чисто фактическимъ, не поддающимся учету съ точки зрѣнія юридическихъ категорій. Раціонально обоснованная неправомѣрность деспотіи подтвеждается затѣмъ авторитетомъ Божественнаго закона, который явно осуждаетъ образъ правленія, построенный на эгоистическомъ интересѣ и произволѣ правителя.

Установивъ, что правомѣрнымъ является не всякое единоличное правленіе, но лишь монархическое, противополагаемое деспотіи, авторы подходятъ съ этимъ критеріемъ къ государственному строю Франціи и разрѣшаютъ относительно него общій вопросъ: является ли этотъ строй мо-

1) T. I, p. 47 : Il ne peut pas y avoir d'Etat dans le monde, dont le salut du peuple ne soit la loi suprême, puisqu'il ne peut pas y avoir d'Etat dont ce ne soit la fin. — Les Politiques objecteront que les Royaumes despotiques, les Monarchies Seigneuriales sont destinés à l'intérêt du Monarque seul. — Mais ce n'est pas chez les politiques qu'il faut puiser les régles de la justice et de l'honnêteté. Dans la vérité, il est impossible de séparer le véritable intérêt du Monarque de celui des peuples. Seroit-ce un avantage pour lui de commander à des millions des malheureux, mourant de faim et de misere ? Il n'y a que des Ministres corrompus qui puissent écraser le peuple pour enrichir le Prince. C'est couper tous les membres pour engraisser la tête.

нархическимъ или деспотическимъ. Этому посвящена третья глава трактата[1]).

Два основныхъ признака составляютъ сущность государства монархическаго: 1) то, что управленіе его основано не на произволѣ, но на прочныхъ законахъ, 2) то, что подданные въ немъ не рабы, но люди свободные[2]). Наличность этихъ двухъ признаковъ и устанавливается въ государственномъ строѣ Франціи, причемъ на первое мѣсто ставится второй изъ указанныхъ признаковъ. Вся третья глава занята доказательствомъ того положенія, что французы, будучи подданными своего короля, не дѣлаются его рабами, но остаются свободными людьми.

Сначала представляются общія доказательства свободы французовъ. Авторы приводятъ рядъ древнихъ капитуляріевъ и постановленій церковныхъ соборовъ, въ которыхъ выражается формальное признаніе со стороны королевской власти за ея подданными характера субъектовъ права. На этомъ началѣ созидался государственный строй Франціи, и въ продолженіе многовѣковой исторіи никогда не оступалъ отъ него. Признаніе королями свободнаго состоянія подданыхъ получило наиболѣе опредѣленное и торжественное выраженіе въ формулѣ королевской присяги, приносимой во время коронованія; формула эта, правда, подвергалась различнымъ сокращеніямъ, но основная сущность ея оставалась неизмѣнной и эта сущность заключалась именно въ признаніи свободнаго состоянія подданныхъ[3]). Вѣками при-

---

1) T. I, chap. III: Le Royaume de France est un Etat Monarchique, et non un Empire Despotique, p. 70 sq.

2) T. I, p. 70: Deux caracteres principaux constituent i'Etat purement Monarchique: 1) la puissance publique y est exercée par justice et non à discretion; 2) les sujets sont libres et ne sont pas esclaves. — Le premier caractere exige que, dans l'Empire Monarchique, il y ait des Loix fixes, et par conséquent un dépôt des loix.

3) T. I, p. 82—83: Mais faudroit-il d'autre preuve de l'état libre des François, que l'anciennne formule du serment prêté par nos Rois? „Je m'engage avec l'aide de Dieu, disoit le Souverain dans cet acte solemnel, d'employer mes lumieres, et mon pouvoir réglé par la raison, à honorer et conserver en liberté chacun de vous, selon son rang et dignité, de le maintenir dans son honneur et dans ses droits, sans fraude, sans surprise, et sans lui faire aucun dommage". — La formule fut raccourcie sous la troisième Race de nos Rois, mais elle n'en fut pas moins énergique: elle

знававшаяся свобода была выставлена Парижскимъ парламентомъ въ его представленіи королю отъ 1753 г. въ качествѣ отличительной особенности монархическаго правленія Франціи[1]).

Свободное состояніе слагается изъ двухъ существенныхъ атрибутовъ: свободы собственности и свободы личности (распоряженія своими дѣйствіями и своей особой). Сообразно этимъ двумъ аттрибутамъ распредѣляются специальныя доказательства[2]).

Принципъ свободы, или точнѣе, неприкосновенности частной собственности разсматривается съ двухъ сторонъ: со стороны гражданскаго оборота и со стороны служенія частной собственности общегосударственнымъ нуждамъ. Въ первомъ отношеніи указывается путемъ ссылокъ на законы и отдѣльные факты, что французскіе короли никогда не считали себя собственниками имущества своихъ подданныхъ и неизмѣнно признавали право частной собственности. Имущественныя привилегіи жаловались королями не иначе, какъ подъ условіемъ ненарушенія правъ третьихъ лицъ (saulf le droit d'autrui); короли возмѣщали вредъ и убытки, причиненные частной собственности дѣйствіями должностныхъ лицъ; короли вступали со своими подданными въ частноправныя сдѣлки имущественнаго характера, и по этимъ сдѣлкамъ предоставлялось подданнымъ право иска противъ короля, впослѣдствіи противъ представителя его имущественныхъ интересовъ. Однимъ словомъ въ гражданскомъ

fut ainsi conçue: „Je promets à mon Peuple que je ferai usage de mon autorité pour la conservation de son droit et des loix". — Celle qu'on suit aujourd'hui est encore plus abrégée; elle fut envoyée par Louis XI au Parlement: le Roi s'y oblige de rendre justice à un chacun, ainsi qu'il appartient.

1) T. I, p. 83: „Votre autorité, Sire, (disoit le Parlement de Paris dans ses célebres Remontrances du mois d'Avril 1753) est le plus ferme appui de la liberté légitime de vos Sujets; liberté qui vous les soumet plus sûrement que la contrainte, qui vous les attache plus sûrement et par des liens plus forts que ceux de la force; liberté qui, également opposée à la licence et à la servitude, caracterise le Gouvernement Monarchique".

2) T. 1, p. 84: Section premiere — Premier Attribut de la liberté Françoise, Proprieté des biens. — p. 161: Section seconde — Second Attribut de la liberté françoise, Liberté des actions et des personnes.

оборотѣ частная собственность была вполнѣ признана и обезпечена [1]).

Болѣе сложнымъ представляется положеніе вопроса о частной собственности со стороны ея служенія государственнымъ нуждамъ. Съ разростаніемъ государственныхъ потребностей расходы на нихъ удовлетвореніе не могутъ быть покрыты ни личными средствами короля, ни доходами съ коронпаго домена. Возникаетъ необходимость обратиться къ новому источнику государственнаго дохода — къ обложенію населенія. Налогъ есть ничто иное, какъ отчужденіе части имущества подданныхъ въ пользу государства. Такое отчужденіе прямо противорѣчитъ неприкосновенности частной собственности и можетъ быть примирено съ послѣдней не иначе, какъ лишь путемъ испрашиванія согласія собственниковъ на обложеніе ихъ имуществъ. Такое согласіе и испрашивалось королями у генеральныхъ штатовъ, которые и вызваны были къ жизни необходимостью примирить обложеніе государственнымъ налогомъ съ принципомъ неприкосновенности частной собственности [2]). Порожденные

---

1) T. I, p. 95: Quelle reconnoissance plus authentique pourroit-on désirer du droit de propriété qui reside dans la personne des François? D'une part, les contrats que les plus petits des Sujets passent avec le Monarque, sont des liens qu'il n'est pas en son pouvoir de rompre, parce qu'il ne peut anéantir par voie de puissance absolue, des engagemens dont la loi publique garantit la stabilité. D'autre part, quelque Sujet a-t-il des demandes à former contre le Roi, les Tribunaux de la Justice lui sont ouverts, et son action a le même sort que celui de toute autre action intentée contre des Sujets ses semblables.

2) T. I, p. 96: ... à quelque époque précise qu'on place la naissance des impôts dans la Monarchie, il est certain que, dans leur origine, ils ne furent établis et levés que du consentement de la Nation ... L'histoire de nos Etats-Généraux porte la certitude de ce fait au plus haut degré d'évidence. Les premieres Assemblées des Etats se tinrent sous le Regne de Philippe le Bel, et la levée des subsides donna lieu à leur convocation. Авторы наши оговариваютъ, что такого рода признаніе абсолютной неприкосновенности частной собственности даже по отношенію къ государственнымъ нуждамъ не разумѣется однако само собою во всякой монархіи, но является положительнымъ установленіемъ въ нѣкоторыхъ изъ нихъ, въ томъ числѣ во Франціи. См. t. I, pag. 146: On doit distinguer avec soin sur la matiere dont il s'agit, le droit de tous les Souverains en général, et celui de chaque Souverain en particulier, d'aprés la Constitution spéciale et les Loix fondamentales de chaque Monarchie. Quant au droit de la souveraineté en général, il n'y a pas un Publiciste qui n'enseigne que

этимъ принципомъ генеральные штаты являются лучшимъ доказательствомъ его дѣйствительности во французскомъ государственномъ строѣ [1]), и авторы обильно приводятъ историческія свидѣтельства въ пользу того, что согласіе штатовъ было необходимо для установленія налоговъ.

Maximes du droit public писались въ то время, когда генеральныхъ штатовъ не было уже и въ поминѣ въ теченіе полутораста съ лишнимъ лѣтъ. Поэтому существенно важно выяснить, какъ отнеслись авторы къ отмѣнѣ генеральныхъ штатовъ.

Такъ какъ учрежденіе генеральныхъ штатовъ признается за необходимое послѣдствіе и вмѣстѣ съ тѣмъ гарантію неприкосновенности частной собственности, то вполнѣ понятно, что учрежденіе это разсматривается какъ интегральная часть монархическаго государственнаго строя Франціи. Случаи взиманія налоговъ помимо согласія штатовъ оцѣниваются какъ явно неправомѣрныя дѣйствія королей, въ которыхъ короли иной разъ сами раскаивались [2]). Въ промежуткахъ между созывами генеральныхъ штатовъ согласіе послѣднихъ замѣняется согласіемъ парламентовъ, представляющихъ собою une sorte des trois Etats raccourcie au petit pied; только свободная регистрація финансовыхъ указовъ короля въ парламентахъ можетъ сообщить налогамъ правомѣрный характеръ [3]). Но согласіе парламентовъ есть лишь

---

le Souverain a droit d'imposer des tributs, à condition qu'ils seront absolument nécessaires; que le produit n'en sera appliqué qu'au salut de l'Etat, et qu'ils ne dureront qu'autant que le besoin . . . Mais ce droit a pu être différemment modifié dans chaque souveraineté considérée en particulier. On a voulu dans l'établissement de quelques-unes s'assurer que le Souverain n'abuseroit pas de son pouvoir; et pour cela on a exigé qu'il ne créât aucuns impôts que du consentement des troits Etats du Royaume. C'est une restriction du Pouvoir Souverain pris en général: elle a pu être licitement apposée; elle l'a été certainement lors de la fondation de la Monarchie Françoise, tout le monde en convient.

1) T. I, p. 95: Ouvrons enfin les annales de notre Histoire, et elles nous montreront dans la conduite de nos Rois, dans les moyens auxquels ils ont eu recours pour satisfaire aux différens besoins de l'Etat, des reconnoissances multipliées, que leurs Sujets sont véritablement propriétaires.

2) T. I, p. 109, 112—113, 115.

3) T. I, p. 130: Le droit des Etats exercé par les Parlemens dans l'intervalle d'une tenue à l'autre, du consentement des Etats, conserve ce droit.

временное вспомогательное средство, вытекающее изъ основного принципа — необходимости согласія штатовъ. Принципъ этотъ никогда не былъ отмѣненъ: онъ былъ лишь фактически нарушенъ въ правленіе Ришелье, и въ этомъ нарушеніи сказалось уклоненіе государственнаго строя Франціи въ сторону деспотизма[1]). Практика государственнаго управленія Ришелье и Мазарини превратилась въ традицію, и генеральные штаты впали in desuetudinem. Отсюда однако не слѣдуетъ, чтобы эта desuetudo пріобрѣла значеніе погасительной давности, будто бы лишившей чины права на вотированіе налоговъ. Къ отношеніямъ между монархомъ и народомъ погасительная давность не примѣнима: права народа никогда въ силу нея не утрачиваются. Въ подтвержденіе этого положенія приводится авторами весьма обстоятельная юридическая аргументація.

Прежде всего авторы ссылаются на представленіе Парижской податной палаты (Cour des aides) отъ 17 августа 1770 года, въ которомъ права народа признаны не подлежащими погасительной давности наравнѣ съ суверенными правами монарха[2]). Они не довольствуются однако однимъ лишь

1) T. I, p. 131: Ainsi malgré tous les progrès du pouvoir arbitraire dans l'établissement des impôts, nos Rois ont plusieurs fois pris sur ce point le consentement de la Nation, ce qui a opéré en quelque sorte la confirmation de son ancien droit. Toutes les fois qu'on n'a pas obtenu son agrément, les Rois n'ont pas agi pour cela de puissance absolue. Ils ont soumis leurs Edits bursaux à la vérification libre des Parlemens, dont ils ont cru que l'adhésion volontaire pouvoit faire présumer celle du Royaume entier. — On ne doit pas être surpris que sous Louis XIII, et depuis, la Nation n'ait pas été assemblée ni consultée sur l'établissement des impôts. Il suffit pour cela de faire attention aux ministeres des Cardinaux de Richelieu et de Mazarin, et aux immenses progrès du Despotisme depuis le commencement du siecle dernier.

2) T. I, pag. 144: La Cour des Aides de Paris a cru devoir représenter au Roi dans sés Remontrances du 17 Août 1770, que: „la propriété est le droit essentiel de tout Peuple qui n'est pas esclave. L'impôt nécessaire est néanmoins une dérogation à ce droit. Mais dans l'origine, les impôts n'étoient établis que du consentement des Peuples, donné dans les Assemblées des Etats. Que ces Assemblées ayant cessé d'avoir lieu, la condition des peuples n'a pas dû changer pour cela. Leurs droits sont aussi imprescriptibles que ceux du Souverain: les Domaines peuvent s'accroître, les bornes de son Empire peuvent s'étendre; mais il ne croira jamais pouvoir mettre la possession de ses Sujets au nombre de ses conquêtes; et depuis

приведеніемъ соотвѣтственнаго тезиса изъ практики верховныхъ судовъ и обосновываютъ его еще рядомъ юридическихъ соображеній. Короли не могли получить права взимать налоги безъ согласія штатовъ путемъ пріобрѣтательной давности, потому что сами этого никогда не желали: не имѣли намѣренія сдѣлать подобное пріобрѣтеніе. Король Карлъ VI, напротивъ того, торжественно дважды призналъ въ 1380 году, что налоги, которые взимались безъ согласія штатовъ, причинили народу незаконный ущербъ; король отмѣнилъ всѣ подобные незаконные поборы и заявилъ, что фактъ ихъ взиманія въ прежнее время отнюдь не лишаетъ народа принадлежащихъ ему правъ[1]). Этого заявленія Карла VI, сдѣланнаго въ законодательномъ порядкѣ, не отмѣнилъ никто изъ его преемниковъ: всѣ, слѣдовательно, признавали его силу и не проявляли намѣренія расширить свои права насчетъ народа путемъ пріобрѣтательной давности[2]). Не могъ и народъ лишиться этихъ правъ въ силу погасительной давности, такъ какъ при малѣйшей возможности въ періоды свободы онъ протестовалъ противъ незаконнаго обложенія и добивался своихъ правъ[3]). Такія заявленія вполнѣ достаточны для прекращенія теченія давности[4]). Безмолвное подчиненіе незаконнымъ поборамъ въ

que les peuples ne peuvent plus se faire entendre par leurs représentans; c'est à vos Cours, Sire, à remplir cette importante fonction".

1) T. I, pag. 147—148.

2) T. I, pag. 148: Jamais cette Loi n'a été révoquée: jamais aucun des Successeurs de Charles VI n'a témoigné de volonté contraire à la sienne; d'où il résulte qu'ils ont persévéré dans la même intention, et qu'ils n'ont pas entendu mettre au rang le leurs conquêtes les prérogatives nationales.

3) T. I, pag. 150—151: Aussitôt que (la) liberté de se plaindre a été ouverte, les Peuples en ont profité. On l'a vu aux Etats de Tours assemblés sous Charles VIII, où la Nation a réclamé son ancienne liberté. Elle avoit déjà supporté beaucoup d'impôts sans avoir être consultée; elle a regardé ses droits comme étant encore entiers, et auroit interrompu par-là, si cela eut été nécessaire, la prétendue prescription. — Depuis, dans les différentes assemblées, soit d'Etats, soit de Notables, jusques sous le regne d'Henri IV on s'est plaint, non seulement de la surcharge des impôts, mais de la forme de l'imposition, sans avoir attendu le consentement libre des contribuables. Nos Rois ont déféré jusques à un certain point aux plaintes, en exposant leurs besoins, en attendant l'octroi libre des Sujets.

4) Ibidem in margine: La réclamation des Peuples dans les momens de liberté suffit pour empêcher la prescription.

несвободныя эпохи не можетъ служить доказательствомъ противнаго, такъ какъ народъ подчинялся насилію, а насильственное владѣніе не можетъ обосновать давности[1]). Наконецъ, король не могъ расширить своихъ правъ насчетъ народа путемъ давности потому, что король обладаетъ правами не непроизводными, а производными и дѣйствуетъ какъ мандатарій государства[2]). Ставъ на эту точку зрѣнія, ав-

1) T. I, pag. 149: Le défaut de liberté de la part des Peuples empêche la prescription: Peut-être pourroit on admettre la prescription, si on voyoit une renonciation libre de la part des Peuples à l'ancien usage de la Monarchie; si, n'ayant pas été contraints, ils avoient toujours volontairement payé des Subsides, sans les avoir accordés. Mais s'ils ont été obligés de plier sous la force; si nos Souverains ont employé la violence pour établir arbitrairement des impôts, ceux-ci n'auront pas par là augmenté leurs droits; puisque suivant les regles ordinaires, la possession violente ne peut servir de fondement à la prescription. — Pag. 150: Nos Rois . . . ont employé la force contre des Sujets à qui leur amour pour leur Souverain ne permettait pas de résister par la force. — Pag. 154: Croira-t-on que si nos Rois n'avoient pas été à la tête de 200 ou 300,000 hommes armés, disposés à leur obéir aveuglément, les Peuples se fussent laissés dépouiller de leurs prérogatives? и отсюда выводъ: Le silence de la Nation ne peut autoriser cette prescription. — Тѣже оговорки дѣлаются и примѣнительно къ учрежденіямъ, призваннымъ стоять на стражѣ народныхъ правъ. Pag. 150: Il faut observer aussi que, l'usage ordinaire étant que les Etats fussent convoqués par les Rois, ceux-ci, lorsqu'ils ont voulu se passer de leur consentement, se sont bien gardés de les assembler. Les Etats de leur côté, n'ayant pas le courage d'user du droit incontestable qu'ils ont de se convoquer, nos Rois se sont trouvés ainsi à couvert de toute résistance, même de toute doléance et représentation. Pag. 151: Ce qui s'est passé depuis, ne justifiera pas (la prescription), la force ayant été déployée de plus-en-plus, les plaintes ayant été étouffées par des actes de puissance absolue; l'usage des plus humbles représentations ayant même été comme interdit pendant long-temps aux Tribunaux Souverains, qui, au défaut des Etats Assemblés, auroient pu défendre les justes prérogatives du Peuple François.

2) T. I, pag. 151: Le Roi est l'homme, et le Mandataire de l'Etat; et quoiqu'on dise, ce sera toujours sa plus glorieuse qualité. A-t-on jamais entendu dire que le Mandataire puisse prescrire contre le Mandant dans les affaires qui font l'objet du mandat? — Pag. 153—154: Le principe, que tout ce qui peut être possédé, peut être prescrit, doit être éclairci par une distinction. Il peut être prescrit par celui qui possede en son nom, pour lui-même, sans avoir un titre que réclame contre la prescription. Il n'y en a jamais en faveur de celui qui possede au nom d'un autre et pour le profit d'un autre. C'est pour cela que le fermier, le dépositaire, le séquestre ne prescriroient pas par une possession millenaire,

торы наши доходятъ до того, что высказываютъ обратное положеніе: право, говорятъ они не препятствуетъ тому, чтобы народъ путемъ давности пріобрѣталъ новыя права насчетъ правъ монарха [1]). Но это положеніе противорѣчитъ выставленному вначалѣ постановленію податной палаты, согласно которому суверенныя права монарха не подлежатъ давности. Поэтому авторы наши на немъ не настаиваютъ и завершаютъ всю аргументацію ссылкой на коронаціонную присягу, которая содержитъ въ себѣ подтвержденіе всѣхъ исконныхъ правъ, слѣдовательно, implicite и права народа вотировать налоги на генеральныхъ штатахъ. Такого рода періодическое подтвержденіе устраняетъ возможность дѣйствія погасительной давности [2]).

Второй аттрибутъ свободнаго состоянія подданныхъ заключается въ свободѣ личности въ тѣсномъ смыслѣ, — въ правѣ безпрепятственно распоряжаться своими дѣйствіями и своей особой [3]). Это право въ общей постановкѣ обнимаетъ собою слѣдующія правовыя блага: 1) безопасность личности и жизни частнаго лица, 2) обезпеченное пользованіе принадлежащими правами состоянія и связанными съ ними почетными преимуществами и прерогативами, 3) свободное избраніе мѣста жительства, свободное общеніе съ дру-другими людьми, свободу занятій и т. п. [4]). Указанныя права

---

parce que leur tître annonce qu'ils possedent la chose d'un autre. Ils n'ont pas même la possession, pour parler le langage des Jurisconsultes, mais la simple détention. Toute jouissance, quelque longue qu'elle soit, est inutile, à moins qu'on ne possede animo Domini, se croyant propriétaire de la chose qu'on possede. Voilà les premiers élémens du Droit, dont l'application est facile.

1) T. I, pag. 154: Que le Peuple puisse acquérir prescription contre le souverain, le droit n'y résiste pas.

2) T. I, pag. 156—158: Le serment du Sacre empêche la prescription contre la Nation.

3) T. I, pag. 161: Le second attribut du Sujet libre est d'être maître de ses actions et de sa personne.

4) Ibidem: Le premier effet de la liberté du Citoyen est qu'il soit sûr de son existence, qu'il jouisse paisiblement des jours que lui accorde la Providence, et que sa vie ne soit le jouet ni de la violence, ni du caprice. — Le second effet de cette liberté garantit à chaque Citoyen la possession de l'état qu'il a embrassé, ou qu'il tient de sa naissance, de l'honneur et des prérogatives qui en dépendent. — La liberté donne encore au Citoyen le choix de son domicile, de sa société, de ses occupations, etc.

личности непосредственно вытекаютъ изъ общаго принципа свободнаго состоянія подданныхъ. Вслѣдствіе этого авторы спеціально не доказываютъ наличности всѣхъ этихъ правъ въ политическомъ строѣ Франціи, не подыскиваютъ для нихъ спеціальныхъ узаконеній, но просто признаютъ ихъ неизбѣжными послѣдствіями „монархическаго" строя страны. Французскіе короли никогда не считали своихъ подданныхъ рабами и неизмѣнно признавали въ нихъ свободныхъ людей. Отсюда, по мнѣнію нашихъ авторовъ, слѣдуетъ, что самое званіе француза надѣляетъ носителя его всѣми вышеуказанными преимуществами свободнаго подданнаго [1]). Этому несомнѣнному для нашихъ авторовъ положенію противорѣчитъ однако, какъ они сами это отмѣчаютъ, практика государственнаго управленія Франціи, допускающая произвольное, безъ суда, изгнаніе и тюремное заключеніе „свободныхъ подданныхъ." Это — практика знаменитыхъ lettres de cachet [2]). Наши авторы и ставятъ вопросъ о томъ, являются ли lettres de cachet только фактическимъ злоупотребленіемъ или же они имѣютъ за собою какое либо юридическое основаніе, ограничивающее или же отмѣняющее основной принципъ свободы подданныхъ. Историческій анализъ законодательства приводитъ авторовъ къ выводу, что нѣтъ никакого спеціальнаго законодательнаго акта, который бы вводилъ порядокъ лишенія свободы гражданъ путемъ lettres de cachet. Напротивъ того, цѣлый рядъ королевскихъ ордонансовъ, съ древнѣйшаго времени вплоть до послѣднихъ дней, прямо запрещалъ отмѣну общаго порядка суда путемъ сепаратныхъ тайныхъ указовъ, а равно наложеніе наказанія на основаніи послѣднихъ безъ суда [3]). Имѣется всего одинъ лишь случай, дающій поводъ предполагать, будто практика lettres de cachet получила формальную санкцію правомѣрности. Это именно іюльскій эдиктъ 1705 года, который по-

---

1) T. I, p. 162: Par la seule qualité de François, on a droit à tous les avantages du Sujet libre.

2) T. I, p. 162: Cependant, nous voyons avec douleur que les Citoyens sont exposés à perdre leur liberté par l'exil, ou même par la prison, en vertu de simples Lettres de Cachet, ou d'ordres supérieurs, dont l'exécution est d'autant plus affligeante, que le plus souvent on ignore leur principe, leurs motifs, le terme de leur durée.

3) T. I, p. 170—175, 176—183, 193—196.

становилъ наказывать гражданской смертью лицъ, бѣжавшихъ изъ мѣста ссылки, куда они были водворены на основаніи lettres de cachet. Парижскій парламентъ зарегистровалъ этотъ эдиктъ 20 янв. 1706 г. и этимъ какъ бы призналъ закономѣрность самихъ lettres de cachet. Наши авторы отвергаютъ подобный выводъ на томъ основаніи, что регистрація названнаго эдикта относится ко времени (1673—1715 г.г.), когда парламенты были незаконно лишены возможности дѣлать королю „представленія" (remontrances) и вынуждались къ безмолвному регистрированію всѣхъ королевскихъ указовъ[1]). Не имѣя за собой никакого положительнаго юридическаго основанія, lettres de cachet могли, быть можетъ, пріобрѣсти его путемъ долголѣтняго практическаго ихъ примѣненія въ силу давности. Противъ подобной возможности наши авторы выставляютъ извѣстный уже намъ принципъ, по которому ни погасительная давность не примѣнима къ правамъ народа, ни пріобрѣтательная давность — къ правамъ монарха[2]). Въ подтвержденіе правильности своихъ воззрѣній на неправомѣрность lettres de cachet наши авторы ссылаются на практику верховныхъ судовъ страны и приводятъ, съ одной стороны, случаи непризнанія ихъ Парижскимъ парламентомъ[3]), съ другой — протесты противъ нихъ, представленные королю отъ имени Cour des aides и парламента[4]).

Неправомѣрныя съ точки зрѣнія положительнаго закона, lettres de cachet оправдывались нѣкоторыми ихъ сторонниками въ качествѣ необходимыхъ отступленій отъ правопорядка, допускаемыхъ по соображеніямъ государственной пользы (raison d'état), неизбѣжной государственной тайны (raisons secretes d'état) или же болѣе спеціальныхъ административныхъ видовъ (raisons d'administration). Наши авторы отвергаютъ возможность столь широкаго распространенія приведенныхъ соображеній цѣлесообразности, настаивая на

1) T. I, p. 222: Réflexions sur l'Edit de 1705 qui paraît consacrer l'usage des Lettres de cachet.

2) T. I, p. 221: L'usage des Lettres de Cachet ne peut pas être légitimé par la prescription.

3) T. I, p. 183: Le Parlement de Paris étoit dans l'usage de n'y pas déférer.

4) T. I, p. 162—163 et 224.

томъ, что административные виды должны быть подчинены „природѣ правленія“; произвольная же административная практика превращаетъ монархію въ деспотію [1]).

Итакъ, lettres de cachet признаются нашими авторами явно неправомѣрными съ точки зрѣнія положительнаго законодательства. Поэтому, какъ бы они ни были часты на практикѣ, они все же не болѣе какъ фактическія злоупотребленія, которыя не отмѣняютъ положительныхъ законовъ и не лишаютъ политическій строй Франціи основного характера государства монархическаго [2]). Таковъ догматико-конструктивный и въ этомъ смыслѣ теоретическій выводъ нашихъ авторовъ. Но признаніе lettres de cachet злоупотребленіемъ неизбѣжно ведетъ къ постановкѣ практическаго вопроса о томъ, должно или нѣтъ повиноваться этого рода неправомѣрнымъ приказамъ короля. Наши авторы не уклоняются отъ этого вопроса и въ видѣ общаго правила разрѣшаютъ его въ томъ смыслѣ, что исполненіе lettres de cachet не входитъ въ кругъ должнаго повиновенія королевской власти [3]). Рѣшительный тонъ этого отвѣта значительно смягчается затѣмъ, когда отъ общаго правила дѣлается переходъ къ обсужденію поведенія отдѣльныхъ категорій лицъ. Частныя лица могутъ не повиноваться, но борьба за свое право не вмѣняется имъ въ обязанность, и въ пользу отказа отъ исполненія приводятся соображенія о томъ, что врядъ ли и представители власти сочтутъ подобный отказъ за преступленіе. Учрежденіямъ, подъ которыми разумѣются въ данномъ случаѣ верховные суды, рекомендуется, не исполняя незаконныхъ приказовъ, дѣлать по поводу нихъ представленія королю. Наконецъ, министрамъ вмѣняется въ гражданскій долгъ препятствовать

---

1) T. I, p. 219—220: ... Alléguer des raisons secretes d'Etat, c'est introduire le Machiavélisme ... Les raisons d'Administration doivent être subordonnées à la nature du Gouvernement.

2) T. I, p. 224: Mais parce que l'usage des ordres particuliers est un abus contraire à la constitution du Royaume, et à la liberté des Sujets; il seroit déraisonnable d'y chercher un prétexte pour contester à la France le caractère d'un Etat Monarchique.

3) T. 1, p. 223: L'exécution des Lettres de Cachet ne tombe pas dans ce qu'on appelle le lien de l'obéissance. Противъ этого мѣста на поляхъ сказано: On n'est pas obligé d'y obéir.

своимъ совѣтомъ и вліяніемъ подобнымъ незаконнымъ проявленіямъ королевской власти [1]). Внутреннее сознаніе безсилія общества предъ королевской властью приводитъ нашихъ авторовъ къ тому, что сомнительный путь правомѣрнаго сопротивленія, они въ концѣ концовъ замѣняютъ болѣе надежнымъ путемъ - всеподданнѣйшаго ходатайства предъ престоломъ о прекращеніи злоупотребленія [2]).

Мы изложили вопросъ о lettres de cachet, какъ онъ рѣшается нашими авторами исключительно на почвѣ догмы положительнаго права. Но авторы наши не ограничиваются областью положительнаго права и въ подтвержденіе ссылаются на право естественное и божественное [3]). Они привлекаютъ весь аппаратъ естественноправовой доктрины вплоть до ученія объ общественномъ договорѣ и неотчуждаемости личной свободы при договорномъ установленіи королевской власти [4]). Но естественное право въ данномъ случаѣ приводится лишь въ подверждепіе и подкрѣпленіе догматическихъ положеній, выведеныхъ изъ позитивнаго правового матерьяла. Къ тому же естесвенное право не противополагается положительному какъ антитезисъ, но разсматривается скорѣе какъ составная часть права положительнаго. Въ частности образованіе государства на основаніи общественнаго договора представляется нашимъ авторамъ не постулатомъ праваго разума, но неизбѣжнымъ историческимъ фактомъ, который, хотя и не засвидѣтельствованъ источниками, но легко устанавливается по аналогіи съ образованіемъ частныхъ обществъ въ гражданскомъ оборотѣ [5]).

1) Ibidem, pag. 223.

2) T. I, p. 224—225: La seule conséquence qu'on puisse en tirer est que les Sujets, les Corps, tous les Ordres des Citoyens doivent réunir leurs prieres et leurs istantes supplications auprès du Trône, pour faire abroger un usage contre lequel les Loix ne cesseront de réclamer, et des Loix dont M. Bossuet assure que leur vigilance et leur action est immortelle, et que tout ce qui se fait contre elles étant nul de droit, il y a toujours à revenir contre.

3) Послѣднее приводится лишь въ подтвержденіе перваго, см. t. I, p. 214: Conformité de cette doctrine (sc. du droit naturel) avec celle des Théologiens.

4) См., нпр., t. I, p. 213: Le pouvoir conféré aux Rois n'anéantit pas la liberté des Peuples.

5) T. I, p. 210—211: Les hommes qui avoient vécu dans l'indépendance se sont choisi un Chef, et ont promis de lui obéir pour l'intérêt général

Существенные признаки монархическаго правленія, отличающіе его отъ деспотическаго, заключаются не только въ свободѣ подданныхъ, но и въ наличности прочныхъ законовъ, опредѣляющихъ управленіе, которое въ деспотіи опредѣляется исключительно усмотрѣніемъ повелителя. Поэтому доказавъ свободное состояніе французскихъ подданныхъ, наши авторы переходятъ къ установленію положенія, которое гласитъ, что Франція являются монархіей, умѣряемой законами [1]).

Законы, регулирующіе порядокъ управленія и этимъ вводящіе волю единоличнаго правителя въ извѣстныя границы, суть ничто иное, какъ основные законы государства. Наши авторы стоятъ на точкѣ зрѣнія различія двухъ видовъ основныхъ законовъ, — естественныхъ или существенныхъ (lois fondamentales naturelles et essentielles) и положительныхъ или измѣнчивыхъ (l. f. positives et variables). Первые общи всѣмъ монархіямъ, даже наиболѣе абсолютнымъ; они

---

du Corps, et le bien particulier de chacun des membres. Les sociétés particulieres peuvent nous aider à faire concevoir la formation de la Société générale. Que quelques particuliers se réunissent en société, ils s'obligent à contribuer de leurs biens et de leur industrie à l'heureux succès de la Société. Ils cessent d'être les maîtres absolus des fonds engagés dans la Société; la Société a des droits sur leurs personnes, pour le concours du zele et du travail, dont elle doit recueillir le fruit. L'engagement des associés ne subsisteroit pas moins, dans l'hypothèse où ils préféroient de confier à un seul la direction des affaires communes. Mais qu'ils se réservent une influence égale dans l'administration, ou qu'ils l'abandonnent à un seul, il est toujours certain que l'engagement qu'ils ont pris ne lie leur liberté, ne gene leur propriété que par rapport à ce qu'ils doivent fournir à la Société; et que leur independance primitive subsiste à l'égard du surplus. — Voilà l'image naturelle de la création d'un Etat. C'est un corps, c'est un assemblage d'hommes libres, qui ne sçauroient se maintenir, si chaque individu conserve son indépendance naturelle. Il est indispensable qu'il y ait une puissance publique, que quelqu'un regle ce qui intéresse le bien général. Il faut des fonds communs, et ils ne proviennent que du prélévement des fonds particuliers. Il faut que les Citoyens contribuent au service necessaire, à la manutention générale, et cette contribution doit être faite sous le commandement de celui qui tient les rênes de l'Etat. Les Rois ont donc des droits invariables tant sur les biens que sur les personnes, pour les subordonner au salut de la chose publique. Mais aussi c'est là que se borne leur pouvoir.

1) Chap. IV: La France est une Monarchie, temperée par des Loix, — tome I, p. 225 sq.

совершенно не зависятъ отъ произвольнаго установленія, такъ какъ вытекаютъ изъ самой сущности монархическаго строя (de la Constitution même de la monarchie) и составляютъ его необходимые аттрибуты. Вторые не являются ни всеобщими, ни необходимыми: они видоизмѣняются по отдѣльнымъ государствамъ, да и въ одной и той же монархіи подлежатъ превращеніямъ подъ вліяніемъ времени и измѣненіямъ подъ вліяніемъ нравовъ [1]). Естественные основные законы сводятся къ требованію отъ монарха служенія общественному благу; могутъ видоизмѣняться пути и средства этого служенія въ зависимости отъ различной степени полноты монархической власти въ томъ или другомъ государствѣ, но самый принципъ остается неизмѣннымъ, такъ какъ онъ составляетъ конститутивный элементъ монархическаго правленія [2]). Естественные основные законы представляются такимъ образомъ результатомъ логическаго разложенія понятія государства. За ними признается однако и юридическое основаніе, которое усматривается въ первоначальномъ общественномъ договорѣ, имѣющемъ характеръ двусторонній и сообщающемъ власти монарха значеніе мандата [3]). Припомнимъ кстати, что, какъ это отмѣчено нами

1) T. I, p. 229: Les premieres sont communes à toutes les Monarchies, même à celle où la Souveraineté est la plus absolue; elles ne dépendent point d'une institution arbitraire; c'est de la Constitution même de la Monarchie qu'elles dérivent, parce qu'elles en forment des attributs inséparables. Celles de la seconde classe ne sont ni générales ni nécessaires; elles varient suivant les Etats, elles peuvent, dans la même Monarchie, être sujettes à la révolution des siecles, et des changemens que les moeurs y introduisent.

2) T. I, p. 230: Gouverner selon les Loix de la Justice et de l'équité; veiller au bien public, n'opprimer personne, regarder les Sujets comme des enfans dont on est le pere, ne s'occuper que de leur félicité, s'interdire tout ce que le caprice, les passions, le pouvoir arbitraire peuvent inspirer; ce sont autant de Loix fondamentales du Gouvernement reglé. La puissance la plus absolue ne sçauroit s'y soustraire: elle peut être plus ou moins libre sur le choix des moyens, suivant que la Souveraineté est plus ou moins absolue; mais strictement obligée de tendre à la fin de tout Gouvernement sage, éclairée, équitable, tout ce qui s'éloigne de cette fin, tout ce qui ne s'y rapporte point dégénere en arbitraire ou en tyrannie.

3) T. I, p. 238—239: Nature du Contract qui lie le Peuple au Souverain... Il est Synallagmatique... Ce n'est ni une vente, ni une donation, ni une échange... Il est un Mandat... Il est de l'essence du Mandat d'être absolument gratuit, uniquement dirigé au bien du mandant.

выше, общественный договоръ принимается нашими авторами за вполнѣ реальное историческое начало всякаго государства. По содержанію естественные законы не прибавляютъ ничего новаго къ положенію, установленному въ первой главѣ и гласящему, что короли существуютъ для народовъ, а не народы для королей. Что же касается стороны формальной, то установленіе категоріи естественныхъ основныхъ законовъ имѣетъ существенное значеніе для опредѣленія условій возможности публичноправной догматизаціи. Проводится та мысль, что деспотическое правленіе представляетъ собою чисто фактическое состояніе, не поддающееся юридической формулировкѣ. Мысль эта была уже выражена во второй главѣ. Такимъ образомъ оказывается, что все разсужденіе объ естественныхъ основныхъ законахъ имѣетъ значеніе лишь для внѣшней систематизаціи, но не подвигаетъ ни на одинъ шагъ дальше разрѣшенія поставленной авторами проблемы. Центръ тяжести послѣдней находится въ обсужденіи вопроса о положительныхъ основныхъ законахъ.

Положительные основные законы не выводятся раціональнымъ путемъ, но познаются какъ фактъ[1]). Подъ фактомъ въ данномъ случаѣ разумѣется однако не фактическое отношеніе, лишенное правовой регламентаціи, а наличность въ положительномъ правѣ данной страны извѣстныхъ обязательствъ, ограничивающихъ власть короля. Сообразно этому наши авторы и обращаются къ положительному фран-

Toutes les fois que la convention n'est utile qu'au mandataire, c'est une convention nulle comme mandat, qui peut valoir comme autre contrat. La délation de l'Empire n'est qu'un mandat: si par ses clauses, elle tourne au profit du mandataire, c'est une convention nulle, ou une donation. On ne peut pas présumer une donation libre de la part de vingt millions d'hommes, qui se livreront à la discrétion d'un seul pour le gratifier. Reste à sçavoir, si la force peut rendre cette convention valable. Elle ne peut certainement pas déroger au Droit Naturel, et changer l'essence des choses, et les Loix Fondamentales Naturelles de tout Gouvernement.

1) T. I, p. 240—241: Les Loix fondamentales du second rang sont d'une espece très différente des Loix fondamentales naturelles. Etant produites par des conventions arbitraires, on approfondiroit inutilement pour les connoître, la nature de la Souveraineté, les caracteres de la Puissance publique. Leur existence est u n f a i t; on ne peut en être instruit que comme on l'est des faits ordinaires.

цузскому праву, съ тѣмъ чтобы установить въ немъ основные законы. Идя по этому пути, наши авторы насчитываютъ во Франціи слѣдующіе положительные основные законы: 1) законъ о престолонаслѣдіи, 2) неотчуждаемость короннаго домена, 3) несмѣняемость должностныхъ лицъ, 4) испрашиваніе королемъ совѣта у генеральныхъ штатовъ по дѣламъ государственной важности, 5) право генеральныхъ штатовъ рѣшать споры относительно престолонаслѣдія, 6) право парламентовъ и другихъ верховныхъ судовъ не регистрировать королевскихъ указовъ, противорѣчащихъ основнымъ законамъ [1]). Всѣ эти основные законы покоятся на положительномъ правѣ страны но не писаномъ, а обычномъ; сила ихъ обязательности вытекаетъ изъ неизмѣнной традиціи [2]).

1) T. 1, p. 250—255. — Вопросъ о генеральныхъ штатахъ формулированъ слѣдующимъ образомъ. C'est une Loi du Royaume que les Etats soient consultés sur les grandes affaires qui intéressent l'Etat (p. 252) . . . Mais si les Etats ne forment le conseil du Roi que lorsqu'il croit devoir les convoquer, il est des occasions où leur autorité est nécessaire (p. 253), и затѣмъ слѣдуетъ случай рѣшенія спора о престолонаслѣдіи, имѣвшій мѣсто послѣ смерти Карла IV Красиваго, въ которомъ le droit des Etats s'étend jusqu'à celui de décider (p. 253—254). Подтвержденіе этого права авторы видятъ въ эдиктѣ 1717 г., отмѣнившемъ завѣщаніе Людовика XIV о передачѣ короны узаконеннымъ принцамъ. Puisque les Lois fondamentales de notre Royaume, гласилъ названный эдиктъ, nous mettent dans une heureuse impuissance d'aliéner le domaine de notre Couronne, nous faisons gloire de reconnoître qu'il nous est encore moins libre de disposer de notre couronne même. Nous sçavons qu'elle n'est à nous que pour le bien et le salut de l'Etat, et que par conséquent l'Etat seul auroit droit d'en disposer (p. 254). Казалось бы, что созывъ генеральныхъ штатовъ разсматривается нашими авторами какъ дискреціонное право короля. Обязательнымъ же признается созывъ, а также собраніе штатовъ по собственной инициативѣ (при полномъ прекращеніи династіи) только для рѣшенія вопроса о престолонаслѣдіи. На самомъ дѣлѣ это не такъ. Наши авторы не сомнѣваются въ томъ, что штаты имѣютъ право собираться по собственной инициативѣ по поводу всякаго нарушенія основныхъ законовъ для ихъ защиты, и сожалѣютъ о томъ, что у сословій не хватало смѣлости осуществлять это свое право: см. tome I, pag. 150 (соотвѣтственное мѣсто цитируется нами выше на стрн. 236, прим. 1-ое) и приложенную ко II тому Dissertation sur le droit de convoquer les Etats Généraux, pag. 10—12 sq.

2) T. I, p. 255: L'Existence des Loix fondamentales positives est suffisamment prouvée par la tradition et par l'usage. При этомъ авторы ссылаются на парламентъ, какъ на хранителя этой традиціи. См. t. I, p. 254: Le Parlement de Paris, dans ses itératives Remontrances du 26 Juillet 1718,

Сила традиціи является вполнѣ достаточной, и для признанія наличности и обязательности положительныхъ основныхъ законовъ отнюдь не требуется доказывать, что существовалъ первоначальный договоръ, заключенный съ народомъ его первымъ королемъ [1]). Указанное заявленіе не противорѣчитъ отмѣченному выше воззрѣнію нашихъ авторовъ на общественный договоръ какъ на реальное историческое начало всякаго государства. Этого договора не могло не быть, и потому онъ былъ, но его опредѣленія касаются лишь основной цѣли устанавливаемой имъ государственной власти. Цѣль эта, какъ сказано, полагается въ служеніи общественному благу. Что же касается конкретнаго выраженія этого служенія, то оно дается сверхъ первоначальнаго договора во всякой формѣ, въ томъ числѣ и въ неписанномъ видѣ обычая, или традиціи. Чтобы подчеркнуть эту особенность положительныхъ основныхъ законовъ, авторы наши спеціально оговариваютъ, что положительные основные законы могутъ быть устанавливаемы по соглашенію короля и народа во всякій послѣдующій моментъ жизни государства, а не только при его первоначальномъ возниковеніи [2]). Этотъ принципъ они под-

---

a reclamé plusieurs fois l'autorité des Loix Fondamentales du Royaume. Текстъ указаннаго представленія напечатанъ въ Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, publiées par Jules Flammermont, tome I, Paris 1888, pag. 88—105.

1) T. I, pag. 255—256: Il n'est point nécessaire pour constater l'existence des Loix fondamentales, de rapporter la convention originaire rédigée par écrit, ni même de prouver par des témoignages précis que le Contrat qui les contenoit a existé. On sent d'abord combien il seroit déraisonnable d'exiger la représentation du Contrat primitif pour un Royaume qui subsiste depuis plus de douze siecles. Mais d'ailleurs, les Publicistes conviennent que la réalité des Loix fondamentales doit passer pour constante, lorsqu'elle a pour base une tradition suivie qui les a transmises de siecle en siecle, et l'usage persévérant soutenu de l'enseignement public. — Здѣсь выставлено положеніе, установленное, какъ увидимъ въ главѣ VII-ой, въ парламентской догмѣ. Communis opinio политическихъ писателей только подтверждаетъ это положеніе, по не создаетъ его впервые. — Авторы наши говорятъ въ приведенномъ мѣстѣ весьма ясно о значеніи традиціи; для насъ поэтому не понятно, почему Lemaire (op. cit., pag. 242—243) видитъ здѣсь какое то смѣшеніе понятій.

2) T. I, p. 258: Il n'est pas nécessaire que les lois fondamentales positives remontent à l'origine de la Monarchie. Elles peuvent être formées en tout tems par convention entre le Roi et la Nation.

тверждаютъ ссылкой на историческіе факты установленія нѣкоторыхъ положительныхъ основныхъ законовъ во Франціи [1]).

Основные положительные законы Франціи покоятся, по признанію нашихъ авторовъ, на традиціи, или на обычаѣ. Спрашивается, какимъ образомъ они могутъ подлежать отмѣнѣ? Введенные практикой обычаи (consuetudines) отмѣняются противоположной отрицательной практикой, — систематическимъ и длительнымъ непримѣненіемъ извѣстнаго обычнаго установленія — desuetudine. Изъ предыдущаго мы знаемъ однако, что наши авторы стоятъ за непримѣнимость погасительной давности къ правамъ націи и, слѣдовательно, къ обезпечивающимъ ихъ положительнымъ основнымъ законамъ государства. Въ виду такого положенія дѣла, при которомъ традиція не отмѣняется противоположной практикой, можетъ возникнуть предположеніе о томъ, что положительные основные законы вообще не подлежатъ никакимъ измѣненіямъ. Наши авторы выступаютъ противъ такого предположенія и признаютъ что, такъ какъ положительные основные законы устанавливаются для блага народа, то они могутъ быть имъ измѣнены и замѣнены новыми [2]). Этотъ принципъ развивается подробно примѣнительно къ закону о престолонаслѣдіи [3]). Подтвержденіе этого принципа авторы видятъ въ обрядѣ коронованія королей: выражаемое во время этого обряда согласіе народа на признаніе королемъ даннаго лица, призываемаго къ власти по закону о престолонаслѣдіи, свидѣтельствуетъ, что самый этотъ законъ основывается на непрестанномъ признаніи его народомъ [4]), который въ правѣ его отмѣнить.

1) T. I, p. 260: Cela est constant par l'établissement des differentes Loix fondamentales. Дѣлается ссылка на неотчуждаемость короннаго домена, признанную въ качествѣ основного закона только при третьей династіи.

2) T. I, p. 267.

3) T. I, p. 286 sq.

4) T. I, p. 303: Dans la vérité le consentement du Peuple pris avant le Couronnement, et toutes les prieres de la cérémonie, tout annonce qu'il y a de la part de la Nation une élection véritable et proprement dite, qui n'a rien de contraire à l'héredité de la Couronne. Elle est seulement une déclaration solennelle que celui qui prétend au trône a droit d'y monter en vertu de la succession, que rien ne le rend incapable de profiter de sa vocation à la Couronne; que le Peuple François le reconnoît pour son Roi, et

Установивъ наличность во Франціи основныхъ положительныхъ законовъ, наши авторы переходятъ къ вопросу объ обезпеченіи ихъ ненарушимости. Этому обезпеченію служитъ институтъ „хранилища законовъ“ (le dépôt des lois). Хранилищемъ законовъ признаются всѣ верховные суды страны. Обезпеченіе ненарушимости основныхъ законовъ достигается тѣмъ, что всѣ новые законы подлежатъ свободной регистраціи въ верховныхъ судахъ, причемъ послѣдніе имѣютъ право и вмѣстѣ съ тѣмъ обязанность отказывать въ регистрированіи тѣхъ новыхъ законовъ, которые противорѣчатъ законамъ основнымъ. Регистрація въ верховныхъ судахъ является необходимымъ условіемъ дѣйствительности закона, и потому королевскіе ордонансы, которымъ отказано въ регистраціи, не получаютъ силы закона и вообще не дѣйствительны. Свободная регистрація законовъ верховными судами составляетъ послѣдній изъ принциповъ французскаго государственнаго права, выставляемыхъ нашими авторами. Развитію этого принципа посвящены двѣ послѣднія главы трактата, — пятая и шестая, изъ которыхъ первая носитъ догматическій характеръ, вторая — полемическій [1].

Догматическая часть открывается общей формулировкой института хранилища законовъ. Формулировка эта, какъ и самый терминъ заимствуются авторами у Монтескье, но въ изложеніи ихъ цитируется не первоисточникъ, а производныя отъ него положенія Наказа императрицы Екатерины II [2]. Принципъ свободной регистраціи новыхъ зако-

lui promet l'obéissance en cette qualité. Rien n'est plus raisonnable; et il n'y a point de Royaume si pleinement et absolument héréditaire, qui ne soit toujours implicitement électif; puisqu'il faut que quelqu'un juge de droit et de la capacité de celui qui se présente comme héritier présomptif.

1) Chap. V: Les Cours Souveraines ont le dépôt des Loix. Toutes les Loix nouvelles doivent y être vérifiées librement, Tome II, pag 1 sq. — Chap. VI: Réponse aux objections, tome II, p. 89 usque ad finem.

2) Tome II, p. 1. Авторы принимаютъ ученіе Екатерины II о посредствующихъ властяхъ (объ отличіи его отъ ученія Монтескье см. нашу статью: Политическая доктрина въ Наказѣ императрицы Екатерины II, Кіевъ, 1903, стрн. 38), какъ болѣе соотвѣтствующее парламентской традиціи. — Наказъ Екатерины II цитировался нашими авторами еще во II главѣ (tome I, pag. 60—64). При этомъ въ изданіи Наказа усматривался формально-юридическій моментъ въ дѣлѣ превращенія Россіи изъ деспотіи въ монархію, — Les Souverains Asia-

новъ верховными судами выставляется какъ тезисъ, дѣйствительность котораго затѣмъ доказывается на основаніи положительнаго права. Свободная регистрація въ верховныхъ судахъ является формой изданія закона, необходимой для его дѣйствительности. Вопросъ о регистраціи переходитъ такимъ образомъ въ болѣе широкій вопросъ о томъ, имѣются ли вообще необходимыя, или, какъ выражаются наши авторы, существенныя формы для проявленія законодательной власти монарха. На этотъ вопросъ наши авторы отвѣчаютъ утвержденіемъ, что такія формы всегда имѣлись во Франціи, но онѣ не всегда были однѣ и тѣже, а мѣнялись въ различныя эпохи; послѣднимъ этапомъ въ этомъ видоизмѣненіи существенныхъ формъ законодательства является свободная регистрація новыхъ законовъ въ верховныхъ судахъ [1]). Въ виду такого положенія дѣла догматическій анализъ института естественно переходитъ въ историко-догматическій.

Историческое разсмотрѣніе вопроса приводитъ къ установленію различія существенныхъ формъ законодательства,

tiques ne sont pas les seuls dont le pouvoir est sans bornes. L'Empire de Russie, en Europe, a été jusqu'à nos jours asservi à toute la rigueur du gouvernement arbitraire . . . Mais personne n'ignore que le génie créateur du Czar Pierre a donné un nouvel être à la nation des Russes, en dissipant par la lumiere des Sciences et des arts les ténebres de l'ignorance et de la barbarie. Il semble qu'après avoir policé cet Empire, le Czar n'avoit plus qu'à réformer les principes vicieux du gouvernement, en subsituant à un Despotisme funeste à l'Etat, et souvent pernicieux au Prince lui-même, une Monarchie réglée et temperée par des loix fixes. La Princesse qui regne aujourd'hui sur ce vaste Empire, a enfin senti cette vérité, attestée par Tacite, que la sûreté du Souverain s'affoiblit lorsque ses pouvoirs a franchi toutes bornes (t. I, p. 59—60); затѣмъ слѣдуетъ изложеніе публичноправныхъ принциповъ Наказа.

1) Tome II, p. 6: Dans tous les âges de la Monarchie Françoise, la législation a eu des formes essentielles. — Or la France ainsi que tout Etat policé a ses formes publiques; elle a des regles qui dirigent le Monarque dans la formation des loix, et qui sont autant de précautions destinées à prévenir les mauvaises loix . . . . Si ces formes précieuses n'ont pas toujours été les mêmes, les personnes instruites de notre histoire sçavent qu'il n'est aucune époque, dans la longue durée de notre monarchie, où la législation n'ait eu des formes essentielles. Examinons comment se dresserent les loix sous la premiere et seconde Race de nos Rois; nous prouverons ensuite que la nécessité de la vérification libre est le dernier état de sa constitution législative.

практиковавшихся, съ одной стороны, при первыхъ двухъ династіяхъ королей, съ другой стороны, при третьей династіи. Существенной формой законодательства при первыхъ двухъ династіяхъ являлось обсужденіе законовъ въ общенародныхъ собраніяхъ (Champs de mars, Champs de mai) [1]. Это явствуетъ изъ историческихъ свидѣтельствъ о фактическомъ созывѣ народныхъ собраній для обсужденія законовъ [2]) и изъ нормативнаго опредѣленія капитуляріевъ, согласно которому lex consensu populi fit et constitutione Regis [3]). Обсужденіе въ народномъ собраніи обезпечивало справедливость издаваемыхъ законовъ; но еслибы почему либо эта гарантія оказалась недостаточной, то оставалось въ запасѣ еще одно средство, — „представленія" королю со стороны его „вѣрныхъ" (féaux), которые службой и присягой обязывались къ возраженіямъ противъ актовъ произвольной власти [4]). При третьей династіи установилась новая существенная форма законодательства, согласно которой вновь издаваемые законы должны быть свободно зарегистрованы въ парламентахъ [5]). Къ этой новой формѣ привело забвеніе старыхъ законовъ и прекращеніе на долгое время народ-

1) Chap. V, Premiere section: Examen de l'ordre suivi pour la législation sous les deux premieres Races de nos Rois. Toutes les loix étoient d'eliberées dans les Assemblées générales, tome II, p. 6 sq.

2) Ibidem: Preuves tirées des Historiens.

3) T. II, p. 14: Preuves tirées des Capitulaires.

4) T. II, p. 19: La puissance du Souverain, réglée par la raison et la justice, n'avoit d'autres limites que celle même des Loix qui étoient son ouvrage autant que celui de la Nation; et ces bornes salutaires, loin de l'affoiblir, ne servoient qu'à l'affermir et la fortifier. Toutes les voies de fait étoient interdites; le Citoyen soumis aux Loix, fidele à s'y conformer en ressentoit l'infaillible protection. Enfin si les passions des hommes, les surprises inévitables à la foiblesse humaine, ou le malheur des temps donnoient quelque ouverture à la naissance des abus, on avoit un remede prompt dans le zele des Féaux, que leur attachement au bien public soutenu par le lien du serment, obligeoit de réclamer contre les actes du pouvoir arbitraires, d'adresser au Souverain les plus respectueuses, mais les plus fermes représentations et même de réunir tous leurs efforts, pour obtenir du Prince la réformation de ce qui pouvoit altérer la paix publique ou les droits des Sujets.

5) Chap. V, Seconde Section: Forme de la Législation sous la troisieme Race, t. II, pag. 19 sq. . . . . Les Loix doivent être librement vérifiées dans les Parlemens (p. 21).

ныхъ собраній [1]). То и другое было вызвано въ свою очередь феодализаціей земли и власти, приведшей къ полному дробленію политической жизни и къ упраздненію общаго для всей страны законодательства. Только по мѣрѣ возстановленія власти, узурпированной у королей вассалами, возстановилось общее законодательство [2]). Но для него сложилась уже новая форма — регистраціи въ Парижскомъ парламентѣ. Возникновеніе свободной регистраціи относится къ отдаленной эпохѣ: оно приходится на время пріобрѣтенія парламентомъ постоянной организаціи и прочной осѣдлости [3]). Право свободной регистраціи законовъ распространилось затѣмъ на образовавшіеся впослѣдствіи провинціальные парламенты и всѣ прочіе верховные суды государства.

Въ подтвержденіе того, что право свободной регистраціи существуетъ и дѣйствуетъ, наши авторы приводятъ рядъ доказательствъ: 1) единогласное свидѣтельство объ этомъ юристовъ, 2) представленія парламентовъ и рѣчи, произнесенныя въ засѣданіяхъ послѣднихъ подъ личнымъ предсѣдательствомъ короля, 3) случаи отказа въ регистраціи значительнаго числа законовъ, оставшихся вслѣдствіе этого недѣйствительными, 4) случаи измѣненій, произведенныхъ въ законахъ при ихъ регистраціи, на что получалось согласіе короля, и 5) признаніе права свободной регистраціи самими королями [4]). Авторы стараются опираться исключительно на фактическія доказательства. Такое значеніе они придаютъ и свидѣтельствамъ юристовъ. Для нихъ важны не мнѣнія и умозрѣнія послѣднихъ, а фактъ единогласнаго свидѣтельства о правѣ свободной регистраціи. Свидѣтель-

---

1) T. II, p. 19: Les choses changerent de face sous la troisieme Race de nos Rois. L'oubli des anciennes loix, et la longue interruption des Assemblées nationales conduisirent insensiblement à cette révolution.

2) T. II, p. 20.

3) T. II, p. 21.

4) Preuves par le témoignage unanime de tous les auteurs (t. II, p. 22 sq.). — Preuves par les Remontrances des Parlemens et les Discours tenus dans les Lits de Justice (p. 34 sq.). — Preuves par le refus d'enregistrer un grand nombre de Loix qui en conséquence sont demeurées sans effet (p. 44 sq.). — Preuve par les modifications apposées à l'enregistrement d'un grand nombre de Loix, du consentement de nos Rois (p. 47 sq.). — Preuve par la reconnoissance de nos Rois eux-mêmes (p. 55 sq.).

ства эти даны людьми, занимавшими видное положеніе, въ трактатахъ, напечатанныхъ явно и съ дозволенія власти, иногда съ посвященіемъ ея представителямъ; противъ авторовъ власть не возбуждала ни возраженій, ни преслѣдованій. Слѣдовательно, то, о чемъ они единогласно свидѣтельствуютъ, есть несомнѣнный фактъ, — дѣйствительный, а не вымышленный принципъ государственнаго строя[1]).

Выставляя право свободной регистраціи въ качествѣ основного принципа государственнаго строя, авторы сознаютъ, что это право не установлено никакимъ писанымъ закономъ, но покоится всецѣло на обычаѣ. Сила этого обычая зиждется на незапамятномъ его примѣненіи, на его древности, сообщающей ему значеніе основного закона[2]). Какъ уже отмѣчено выше, регистрація стала существенной формой законодательства при третьей династіи со времени осѣдлости и прочной организаціи Парижскаго парламента. Первоначальное однако происхожденіе регистраціи древнѣе этого послѣдняго момента. До осѣдлости Парижскаго парламента законы обсуждались въ королевскомъ совѣтѣ, но этотъ древній совѣтъ короля вовсе не былъ тѣмъ учрежденіемъ, которое носитъ его имя въ новое время. Древній совѣтъ короля это былъ тотъ же парламентъ, и обсужденіе въ немъ законовъ было началомъ позднѣйшей регистраціи[3]).

1) T. II, p. 33—34: De quel poids ne paroîtront pas des témoignages si uniformes sur une matiere de cette importance, et de la part d'Auteurs qui ne sçauroient être suspectés? La plupart sont des Jurisconsultes, et des Jurisconsultes célebres, instruits par état des principes du droit public, témoins des usages et de la doctrine de leur temps; ce n'est ni dans ces écrits furtifs et non avoués, ni avec l'incertitude d'une simple opinion qu'on hazarde, d'un systême qu'on établit ou qu'on défend, que ces Auteurs ont parlé de la vérification libre, comme d'une perfection, d'un complément nécessaire à la Loi. Leurs ouvrages sont publics, répandus, estimés; ils ont été imprimés avec toutes les approbations requises dans nos moeurs; quelques-uns sont dédiés aux Chanceliers de France; la maniere dont ils s'expliquent ne laisse ni nuages ni doutes. Ce sont des maximes qu'ils posent, et des maximes liées à la Constitution présente de notre Monarchie, reconnues, admises, consacrées par la pratique journaliere et constante. Ils les ont proposées sans crainte, et elles n'ont éprouvé ni réclamation, ni censure.

2) T. II, p. 70: L'antiquité de l'enregistrement lui donne force de Loi.

3) T. II, pag. 70—71: Il faut même observer que le Conseil du Roi n'étoit pas ce qu'on entend aujourd'hui sous ce nom: ce n'étoit alors que le Parlement... Quand on entend parler d'anciennes Ordonnances lues et

Согласно исторической схемѣ, выдвигаемой нашими авторами, свободная регистрація въ парламентахъ явилась на смѣну обсужденія законовъ въ непосредственныхъ народныхъ собраніяхъ (Champs de mars, champs de mai). Установленіе такого преемства „существенныхъ формъ законодательства“ вызываетъ недоумѣніе въ виду пропуска въ схемѣ генеральныхъ штатовъ, которые, казалось бы, находились въ болѣе близкой генетической связи съ непосредственными народными собраніями, чѣмъ парламенты. Пропускъ этотъ не является однако случайнымъ; онъ вытекаетъ изъ той исторической концепціи законодательной власти, которой придерживаются наши авторы. Они, какъ уже отмѣчено нами, указываютъ на то, что феодализмъ совершенно уничтожилъ общегосударственное законодательство. Послѣднее возродилось лишь послѣ того, какъ короли возстановили свою общегосударственную власть, узурпированную крупными феодалами. Возвративъ въ свои руки законодательную власть, короли осуществляли ее сначала при содѣйствіи своего совѣта, а затѣмъ при содѣйствіи образовавшагося изъ королевскаго совѣта парламента. Генеральные штаты тутъ были ни при чемъ; къ нимъ стали обращаться короли только за полученіемъ денежныхъ субсидій; законодательная же власть оставалась всецѣло въ рукахъ короля, и генеральные штаты не имѣли права рѣшающаго голоса въ обнародованіи законовъ; имъ принадлежало только право выражать свои мнѣнія и дѣлать представленія [1]). Такимъ образомъ участіе генеральныхъ штатовъ въ законодательствѣ имѣетъ лишь совѣщательное значеніе; обнародованіе же законовъ и обращеніе ихъ къ исполненію совершенно не зависитъ отъ этого участія. Основные законы страны требуютъ чтобы по дѣламъ крупной государственной важности было запрошено

publiées au Conseil, au Grand Conseil; il faut se rappeller que ces termes dans l'ancien langage, désignent le Parlement.

1) T. II, p. 20—21: ... lorsque nos Rois travaillerent à recouvrer leur puissance usurpée par les Barons, ils ne penserent point à convoquer des Assemblées Générales de la Nation; et ... si Philippe-le-Bel eut recours aux Etats Généraux pour obtenir des Subsides, ces Etats n'eurent point droit de suffrage pour la promulgation des Loix ... qu'ils n'eurent que le droit d'aviser et de remontrer; l'autorité législative résidant dans la personne du Roi seul.

мнѣніе генеральныхъ штатовъ [1]), но не придаютъ этому мнѣнію рѣшающаго значенія для изданія закона. Принятіе же парламентомъ для регистраціи является необходимымъ условіемъ обнародованія и дѣйствительности закона. Свобода регистраціи представляетъ собою самостоятельное право парламентовъ, не производное отъ права генеральныхъ штатовъ. Въ качествѣ замѣстителей послѣднихъ (une sorte de trois Etats raccourcie au petit pied) парламенты выступаютъ лишь тогда, когда регистрируютъ королевскіе акты по тѣмъ вопросамъ, по которымъ генеральнымъ штатамъ принадлежитъ не одно лишь совѣщательное, но рѣшающее значеніе. Наши авторы признаютъ два такихъ вопроса: установленіе новыхъ налоговъ и разрѣшеніе споровъ по поводу престолонаслѣдія: при рѣшеніи перваго изъ нихъ генеральные штаты замѣнялись парламентомъ, по второму вопросу полномочія генеральныхъ штатовъ не могли быть передаваемы парламенту [2]).

Послѣдняя (шестая) глава разбираемаго трактата носитъ, какъ уже отмѣчено нами, полемическій характеръ. Авторы собираютъ всѣ возраженія, выдвигаемыя противниками свободной регистраціи, распредѣляютъ ихъ по группамъ и затѣмъ опровергаютъ помощью историко-догматическихъ построеній, направленныхъ на доказательство того, что свободная регистрація является признаннымъ и дѣйствительнымъ принципомъ положительнаго государственнаго права страны.

Возраженія лицъ, не признающихъ свободной регистраціи основнымъ положительнымъ закономъ, сводятся къ слѣдующимъ шести основнымъ положеніямъ. Во-первыхъ, указываютъ на то, что исторія устанавливаетъ длинный рядъ прецедентовъ несвободной регистраціи [3]). Во-вторыхъ, ссылаются на формулу утвержденія законодательныхъ актовъ королемъ — tel est notre plaisir, которая исключаетъ обязательность какого либо другого момента въ изданіи закона кромѣ воли короля [4]). Въ-третьихъ, отрицаютъ дѣйствитель-

1) См. у насъ выше стрн. 245.
2) См. у насъ выше стрн. 233—234; 233, прим. 3-ье.
3) Premiere objection — Enregistremens forcés, t. II, p. 90 sq.
4) Seconde objection — Clause: car tel est notre plaisir, t. II, p. 107 sq.

ность свободной регистраціи вслѣдствіе несовмѣстности ея съ абсолютнымъ характеромъ королевской власти, открыто признаннымъ въ двухъ слѣдующихъ, вошедшихъ въ обиходную юриспруденцію формулахъ: Si veut le Roi, si veut la loi; le Roi ne tient que de Dieu et de son épée, а также въ титулѣ короля — „Божьей милостью“ (Roi par la grace de Dieu)[1]). Въ-четвертыхъ, противъ признанія освободной регистраціи основнымъ положительнымъ закономъ приводятъ королевскіе указы, которые прямо отнимали это право у парламентовъ; таковы: ordonnance de Moulins 1566 г., эдиктъ 1641 г., ордонансъ 1667 г. и нѣкоторые другіе указы[2]). Въ пятыхъ, свободная регистрація потому не можетъ быть признана за основной положительный законъ, что въ такомъ случаѣ парламенты становились бы соучастниками законодательной власти или даже ставились бы выше послѣдней[3]). Въ шестыхъ, свободная регистрація противорѣчитъ долгу повиновенія, которымъ обязаны должностныя лица по отношенію къ королю[4]).

На приведенныя возраженія авторы отвѣчаютъ чрезвычайно подробно, такъ что полемика занимаетъ большую часть второго тома. Опроверженіе третьяго возраженія, особенно обширное, выдѣляется изъ другихъ и по своему характеру. Что касается формулы si veut le Roi, si veut la loi, то противъ нея выдвигается прежде всего то обстоятельство, что она совершенно неизвѣстна древности и представляетъ собою не болѣе, какъ частное измышленіе Antoine'a Loisel'a во второй половинѣ XVI вѣка[5]). Если вообще эта формула имѣетъ какой либо смыслъ, то только тотъ, который приданъ ей De Launay, именно, — она можетъ лишь обозначать неизмѣнное совпаденіе воли короля съ волей закона[6]).

1) Troisieme objection, t. II, p. 113 sq.

2) Quatrieme objection, t. II, p. 270 sq.

3) Cinquieme objection, — Si l'exécution et même à certains égards la force obligatoire des Loix dépendent de la vérification libre des Cours, ne partagent-elles avec le Roi la Puissance Souveraine, ou n'ont-elles pas du moins un droit de supériorité qui soumet à leur censure, l'exercice du Pouvoir Législatif? T. II, p. 342 sq.

4) Sixieme objection — Obéissance due par les Magistrats, t. II, p. 353 sq.

5) T. II, pag. 113—114.

6) T. II, pag. 114. Толкованіе Delaunay приведено у насъ выше на стрн. 22-ой въ примѣчаніи 3-емъ.

Строго же говоря, она представляетъ собою не болѣе какъ отраженіе канцелярской формулы утвержденія закона [1]). На основаніи ея нельзя говорить о распространеніи на Францію положенія римскаго права: Quod principi placuit, legis habet vigorem: это положеніе, подсказанное Ульпіану низменной лестью, не приложимо къ французской монархіи, правленіе которой основано на прочныхъ законахъ [2]). По этому поводу авторы повторяютъ прежде сказанное о силѣ и значеніи положительныхъ основныхъ законовъ, ограничивающихъ власть монарха [3]). Разъясненіе другой формулы — le Roi ne tient que de Dieu et de son épée, а также королевскаго титула „Божьей милостью" превращается въ спеціальное разсужденіе о теократическихъ основахъ королевской власти во Франціи. Такъ какъ этотъ вопросъ будетъ спеціально разсматриваться нами въ девятой главѣ нашей работы, то мы и не станемъ теперь же подробно излагать содержаніе аргументаціи нашихъ авторовъ. Скажемъ лишь, что авторы отстаиваютъ въ нихъ свою основную точку зрѣнія, согласно которой абсолютная власть отнюдь не тождественна съ властью произвольной, и религіозное освященіе власти не предрѣшаетъ вопроса о формахъ ея осуществленія.

Авторы не отрицаютъ, что бывали въ исторіи случаи принудительной регистраціи законовъ, но не признаютъ за ними значенія прецедентовъ, отмѣняющихъ право свободной регистраціи, такъ какъ парламенты оговаривали подобные случаи въ самой формулѣ регистраціи, отмѣчая, что она послѣдовала de expresso mandato (regis). Эта оговорка свидѣтельствуетъ о томъ, что, парламенты, уступая въ отдѣльныхъ случаяхъ силѣ, отнюдь не отказывались отъ своего права, а напротивъ того, всегда имѣли въ виду удержать его и предохраняли себя отъ его утраты [4]). Формула утвержденія — car tel est notre plaisir представляетъ собою, по мнѣнію нашихъ авторовъ, не болѣе какъ одно изъ выраженій законодательнаго велѣнія и не обозначаетъ ничего

1) T. II, pag. 118.

2) T. II, pag. 116—117.

3) T. II, pag. 120—133.

4) T. II, pag. 92: La clause de expresso mandato regis est une reconnoissance de ce droit.

болѣе того, что обозначали другія подобныя выраженія: voulons, commandons, ordonnons, il nous plaît. Что законодательное велѣніе принадлежитъ безраздѣльно королю, это не подлежитъ сомнѣнію. Изъ этого однако не слѣдуетъ, что это велѣніе можетъ быть совершенно произвольнымъ, и что нѣтъ никакихъ существенныхъ формъ законодательства. Выраженіе car tel est notre plaisir отнюдь не предрѣшаетъ этого вопроса и само по себѣ не устраняетъ свободной регистраціи [1]). Что касается королевскихъ указовъ, отмѣнявшихъ свободу регистраціи, то наши авторы различаютъ указы, имѣвшіе мѣсто до 1667 г. и затѣмъ ордонансъ 1667 г. Первые не соблюдались и самими королями и парламентами [2]); послѣдній-же явился актомъ чистаго произвола со стороны короля, вслѣдствіе чего и былъ торжественно отмѣненъ въ 1715 году [3]). Слѣдовавшіе за тѣмъ указы, посягавшіе на свободную регистрацію, не исполнялись парламентами [4]). Право свободной регистраціи отнюдь не обозначаетъ соучастія парламента въ суверенной власти, подобно тому какъ право монарха изслѣдовать и отвергать декреты духовной власти не дѣлаетъ его соучастникомъ послѣдней [5]). Свободная регистрація не противорѣчитъ долгу повиновенія магистратовъ королю, такъ какъ самое повиновеніе требуется лишь относительно актовъ королевской власти, не противорѣчащихъ основнымъ положительнымъ законамъ [6]).

Разобравъ содержаніе des Maximes du droit public français, мы видимъ, что трактатъ этотъ продолжаетъ напра-

---

1) T. II, p. 109: La clause, tel est notre plaisir, n'ajoute rien aux autres expressions impératives dont nos Loix sont remplies: voulons, commandons, ordonnons, il nous plaît. Tous ces termes ne font qu'exprimer la volonté du Souverain, qui seul a droit de commander. Il n'en résultera jamais qu'il puisse commander arbitrairement, et sans autre raison que son bon plaisir.

2) T. II, p. 274, 277- 279.

3) T. II, p. 318.

4) T. II, p. 320—324.

5) T. II, p. 348: Comme le Prince qui a le droit d'examiner, modifier et refuser les Décrets de la Puissance Ecclésiastique ne prétend pas partager l'autorité spirituelle; de même les Parlemens ne prétendent pas partager l'Autorité Souveraine en vérifiant les Edits.

6) T. II, p. 378 sq.

вленіе, намѣченное еще въ XVI вѣкѣ Клодомъ Сейсселемъ. Онъ полагаетъ въ основу догматизаціи умѣреніе власти короля извѣстными сдержками, но самыя эти сдержки пріобрѣтаютъ подъ перомъ парламентаріевъ характеръ вполнѣ осязательныхъ юридическихъ предѣловъ королевской власти, на стражѣ которыхъ стоитъ „хранилище законовъ“ — парламентъ. Парламентская практика доставляетъ основной матерьялъ для разобраннаго нами трактата. Приведенныя въ немъ историческія данныя оцѣниваются съ точки зрѣнія той же парламентской практики, какъ прецеденты, установившіе тѣ или другія юридическія нормы для регулированія политическихъ отношеній. Естественное право, хотя и привлекается въ изобиліи въ видѣ цитатъ изъ различныхъ писателей, играетъ въ трактатѣ, въ сущности говоря, второстепенную роль. Къ нему обращаются за полученіемъ основныхъ и общихъ юридическихъ категорій, по которымъ можно бы было осмыслить и классифицировать обильный догматическій матерьялъ, извлеченный изъ парламентскихъ регистровъ. Законами божественными авторы разбираемаго трактата оперируютъ главнымъ образомъ въ полемическихъ цѣляхъ, имѣя въ виду отклонить нападки абсолютистовъ и поразить послѣднихъ ихъ же собственнымъ оружьемъ. Трактатъ, какъ мы уже отмѣтили выше, не даетъ законченной системы государственнаго права, но весьма подробно развиваетъ основныя ея положенія, такъ что общее направленіе и характеръ системы намѣчаются въ немъ съ полной наглядностью.

Постараемся подвести итоги произведенному нами разбору болѣе или менѣе полныхъ догматическихъ системъ положительнаго государственнаго права Франціи на протяженіи XVI—XVIII вѣковъ.

Совершенно обособленное мѣсто между ними занимаетъ трудъ Дома. Онъ представляетъ собою неудавшійся опытъ раціональнаго построенія системы. Неудача эта проявилась въ двоякомъ отношеніи: въ крушеніи раціоналистической методологіи и въ недостаткѣ тѣхъ предпосылокъ, которыя необходимы для подведенія политическихъ отношеній подъ

юридическія категоріи. О первой сторонѣ неудачи опыта Дома мы достаточно уже говорили; подчеркнемъ теперь вторую.

Государственная власть выступаетъ у Дома какъ непосредственное Божественное установленіе, предназначенное свыше для обузданія человѣческаго эгоизма и принудительнаго направленія его на служеніе „первоначальному“ закону любви. Для достиженія этой цѣли власть надѣляется цѣлымъ комплексомъ правъ. Такъ какъ носителями власти являются люди, не изъятые изъ того искаженія моральной природы человѣка, которое было вызвано грѣхопаденіемъ, то естественно долженъ былъ бы возникнуть вопросъ о томъ, какія должны быть установлены гарантіи для того, чтобы сами носители власти не обращали врученныхъ имъ обширныхъ правъ на служеніе собственному эгоизму. Этотъ вопросъ совершенно обходится у Дома и замѣняется ученіемъ о томъ, что всѣ акты преемственнаго перехода власти находятся подъ прямымъ и непосредственнымъ воздѣйствіемъ Божественнаго Промысла, который очевидно предотвращаетъ властителей отъ подобнаго искаженія цѣли властвованія. Но возможность несправедливыхъ и противорѣчащихъ Божественному закону распоряженій носителей власти, отмѣченная въ самомъ Св. Писаніи, показываетъ, что ссылка на неисповѣдимые пути Промысла не устраняетъ вопроса о злоупотребленіяхъ власти и необходимости ихъ устраненія путемъ извѣстнаго рода чисто человѣческихъ сдержекъ. О послѣднихъ однако Дома не говоритъ. Между тѣмъ ограниченіе проявленій власти извѣстными предѣлами положительнаго права составляетъ необходимую предпосылку для подведенія политическихъ отношеній подъ юридическія категоріи.

Всѣ остальные разобранные нами трактаты отправляются отъ признанія въ положительномъ правѣ извѣстныхъ сдержекъ для государственной власти и такимъ образомъ получаютъ возможность облеченія государственнаго строя въ рядъ двустороннихъ публичноправныхъ отношеній.

Сдержки власти, отъ которыхъ отправлялась догматизирующая мысль юристовъ, какъ и все вообще выясненіе юридической природы властвованія, не были апріорнымъ построеніемъ кабинетныхъ ученыхъ. Они слагались въ прак-

тикѣ тѣхъ учрежденій, которыя по своей компетенціи занимались обсужденіемъ и рѣшеніемъ правовыхъ конфликтовъ государственной жизни. Такими учрежденіями были во французской монархіи парламенты. Въ нихъ поэтому и слѣдуетъ искать зарожденія и развитія догмы положительнаго государственнаго права при старомъ порядкѣ. Такова задача дальнѣйшихъ частей настоящаго изслѣдованія.

ГЛАВА V.

Догматизація положительнаго государственнаго права въ судебной практикѣ парламентовъ.

Когда заходитъ рѣчь о значеніи парламентовъ въ дѣлѣ развитія положительнаго государственнаго права Франціи, вниманіе невольно сосредоточивается на политической роли этихъ учрежденій, — участіи ихъ въ управленіи и притязаніяхъ на контроль законодательной власти короля въ видахъ охраны ненарушимости основныхъ законовъ страны. Но на ряду съ этой политической функціей, отправленіе которой приводило парламенты къ борьбѣ съ произволомъ абсолютизма, не слѣдуетъ забывать ихъ обыденной мирной и вмѣстѣ съ тѣмъ основной, — судебной дѣятельности. И эта дѣятельность не только не была безплодна въ интересующемъ насъ отношеніи, но напротивъ того давала весьма обильный матерьялъ для догматизаціи положительнаго государственнаго права [1]).

Судебная компетенція парламентовъ [2]) опредѣлялась общимъ образомъ тѣмъ, что парламенты въ качествѣ верхов-

1) Значеніе судебной дѣятельности парламента для развитія положительнаго государственнаго права страны сознаетъ Глассонъ, когда, характеризуя положеніе Парижскаго парламента къ концу царствованія Людовика XI, говоритъ: Il n'intervient toutefois encore, dans les affaires politiques, qu'autant qu'elles prennent la forme d'un procès, ou tout au moins ont un certain rapport avec l'administration de la justice. C'est ainsi qu'il juge les procès de grands seigneurs qui avaient attenté à la souveraineté du roi, — см. E. Glasson, Le Parlement de Paris; son role politique depuis le règne de Charles VII jusqu'à la révolution, Paris, 1901, t. I, p. 9.

2) Для ознакомленія съ устройствомъ и судебной компетенціей парламентовъ мы пользовались слѣдующими сочиненіями: Johannes

нихъ судовъ (cours souveraines) были высшими аппелляціонными инстанціями по всѣмъ дѣламъ какъ гражданскимъ, такъ и уголовнымъ. Только весьма немногія лица имѣли право судиться въ парламентахъ въ первой инстанціи. Таковы были нѣкоторые прелаты, капитулы, бароны, города, общины, получавшіе на это особыя привилегіи, которыя заносились въ регистры соотвѣтственныхъ парламентовъ по мѣсту жительства или нахожденія обладателей привилегій.

Объ особой публичноправной юстиціи парламентовъ не говорили, потому что при старомъ порядкѣ ни практика, ни теорія не различала такой спеціальной разновидности суда. Неразрывная связь разнаго рода публичныхъ правъ съ землевладѣніемъ вела къ тому, что гражданскій судъ неминуемо захватывалъ и рѣшалъ вопросы публичнаго права. Такимъ образомъ общая судебная компетенція парламентовъ дѣлала ихъ вмѣстѣ съ тѣмъ и органами административной юстиціи, рѣшавшими спорные вопросы публичнаго права [1]). Послѣдніе поступали на судебное рѣшеніе парламентовъ также въ порядкѣ отправленія ими полицейской власти, обнимавшей и административную юстицію [2]), и въ порядкѣ

Andreas Gerhard, Discursus exoterici de supremis curiis seu parlamentis Galliae et Angliae, Jenae, 1664; L. Pillot, Esquisse sur les requêtes du Palais du parlement de Paris, Rouen, 1844; De Bastard-d'Estang, Les parlements de France. Essai historique sur leurs usages, leur organisation et leur autorité, 2 vols., Paris, 1857; Charles Desmaze, Le parlement de Paris, son organisation, ses premiers présidents et procureurs généraux, Paris, 1859; E. Fayard, Aperçu historique sur le Parlement de Paris, tomes I—III, Paris, 1876—1878; Jane M. Bancroft, A. study of the parliament of Paris and the other parliaments of France, 1884; Félix Aubert, Le Parlement de Paris de Philippe-Le-Bel à Charles VII, t. I—II, Paris, 1886—1890; Его же: Histoire du parlement de Paris de l'origine à François I, t. I—II, Paris, 1894 (настоящее сочиненіе въ значительной части воспроизводитъ первое изслѣдованіе того же автора и лишь пополняетъ его); Gustave Ducoudray, Les origines du parlement de Paris et la justice au XIII et XIV siècle, Paris, 1902.

1) См. Gustave Ducoudray, op. cit., p. 316—317: Les hommes de ce temps n'avaient ni deux mots, ni deux formes pour deux justices qui leur paraissaient identiques. Le Parlement distribua la justice que nous appellons administrative avec la même autorité que l'autre. См. Максимъ Ковалевскій, Опыты по исторіи юрисдикціи налоговъ во Франціи, томъ I, выпускъ 1, Москва, 1876, стрн. VI—VII.

2) Парламентамъ принадлежали droits de police въ предѣлахъ ихъ округа. Характеристику дѣятельности ихъ въ этомъ отношеніи путемъ

устраненія конфликтовъ подсудности, каковое издревле входило въ компетенцію парламентовъ, оберегавшихъ права и прерогативы королевскаго суда[1]). Вопросы публичнаго права встрѣчались одинаково въ практикѣ всѣхъ парламентовъ, поскольку вообще судебная компетенція ихъ въ принципѣ была одна и таже. Спеціально однако по вопросамъ публичнаго права пользовался довольно существенными преимуществами Парижскій парламентъ; исключительно его вѣдѣнію подлежали спорныя дѣла о коронномъ доменѣ, а также о принадлежавшей королю церковной регаліи[2]).

изложенія важнѣйшихъ règlements de police даетъ Charles Desmaze въ своемъ сочиненіи: Curiosités des parlements de France d'après leurs régistres, Paris, 1863.

1) См. G. Ducoudray, op. cit., p. 314: Toutes les fois qu'il n'y avait pas de juge direct des deux parties, le Parlement intervenait au nom de la supériorité du prince devant laquelle durent s'incliner toutes les souverainetés féodales. Beaucoup d'affaires passent sous nos yeux, sommairement analysées dans les registres, car elles ne sont pas jugées au fond. Les maîtres n'ont eu qu'à règler de juges. Le Parlement est surtout un tribunal des conflits. Въ качествѣ инстанціи, рарѣшавшей конфликты подсудности, парламентъ, по образному выраженію Ducoudray, — s'applique à concilier toutes les prétentions, à apaiser toutes les passions, à accorder les jurisdictions spirituelles et temporelles, térritoriales et personnelles, seigneuriales, municipales, royales, à mettre de l'ordre dans le désordre de la société, en un mot de la justice dans toutes ces justices (pag. 611).

2) Слѣдуетъ замѣтить, что впослѣдствіи нѣкоторыя спорныя дѣла о доменіальныхъ въ широкомъ смыслѣ этого слова правахъ разбирались и рѣшались въ первой инстанціи въ Chambre du Trésor; см. объ этомъ Jean Bacquet, Oeuvres, nouv. éd., Lyon, 1658, tome I, Establissement de la Chambre du Tresor, pourquoy elle est ainsi appellée, et en quoy consiste la jurisdiction d'icelle (fol. 177—180. — Исторію de la Chambre du Trésor излагаетъ Lefevre de la Planche, Mémoires sur les matières domaniales ou Traité du domaine, tome III, Paris. 1765, pag. 258, 261, 263, 269 sq. Исключительная компетенція по дѣламъ короннаго домена поднимала Парижскій парламентъ въ глазахъ нѣкоторыхъ легистовъ XVI вѣка на степень единаго высшаго въ государствѣ суда на подобіе германскаго рейхскаммергерихта. См. René Choppin, Traité du Domaine de la Couronne de France, livre II, titre XV, § 12, Oeuvres, éd. 1662, t. II, p. 337: Tout ainsi donc que le Roy Louis Hutin par la Charte Normande en l'an 1314. osta la connoissance des causes du Domaine aux Officiers et Juges de Normandie, comme appartenant à la Cour de Parlement de Paris prinatiuement à tous autres Juges. Aussi l'empereur Maximilien établit la Chambre du saint Empire en la ville de Wormes, pour connoistre specialement de ce qui concernoit le Domaine de l'Empire, et d'autres causes

Положительнымъ правовымъ матерьяломъ, на основаніи котораго парламенты рѣшали судебныя дѣла, были: ордонансы и общее право (droit commun), каковымъ признавалось на сѣверѣ — обычное право (coutumes) и на югѣ — римское. Приведенное различіе не слѣдуетъ однако принимать въ строгомъ и буквальномъ смыслѣ, такъ какъ и въ областяхъ, гдѣ дѣйствовало обычное право (pays de droit coutumier), римское право все же примѣнялось въ судахъ въ качествѣ „писанаго разума" и вспомогательнаго источника права[1]). Проводили его въ судебную практику парламентовъ легисты[2]), которые видѣли въ немъ истинно монархическое право, пригодное для борьбы съ

---

et affaires de plus grande importance, en l'an 1495. Но другіе юристы сравнивали всѣ вообще парламенты съ рейхскаммергерихтомъ. См. François Hotman, L'Antitribonian, chap. XVII, Opuscules françoises des Hotmans, Paris, 1617, pag. 103: Mesmes en tout le païs, qui est estimé deux fois plus grand que celuy de France, il n'y a qu'un seul Parlement, lequel est assis en la ville de Spire: au lieu qu'en France nous en voyons huict ou dix.

1) См. Carolus Degressalio, Regalium Franciae libri duo, Paris, 1545, pag. 121: Leges ciuiles Romanorum non allegantur in curiis parlamentorum Franciae vel aliis inferioribus pro authoritate, sed pro ratione tantum. — Joannes Imbertus, Enchiridion iuris scripti Galliae moribus et consuetudine, frequentiore usitati itemque abrogati, Lugduni, 1558, pag. 149: Siquidem leges, vel imperatorum constitutiones, ut bonos quosdam mores Galli in rempublicam introduxerunt. — Jul. Taboetius, Paradoxa regum et summi magistratus priuilegia, dignitates et axiomata, Lugduni, 1560, pag. 40: In palatiis in palaestra forensi, Iustiniani leges aut Iurisconsultorum responsa, centonesque et rapsodiae veteris iuris non citantur tanquam leges, sed tanquam symbola quaedam rationibus candidis referta, tanquam aphorismi et praecepta ad usum vitae communis pertinentia. За этимъ слѣдуетъ: Enumeratio legum et catalogus titulorum Romani iuris: quorum usus receptus sit in Gallia vel repudiatus (pag. 41—56).

2) Объ участіи легистовъ въ парламентахъ, см. Le Laboureur, Histoire du gouvernement de la France; de l'origine et de l'autorité des Pairs du Royaume et du Parlement, La Haye et Francfort sur Meyn, 1743, pag. 148—150; E. Fayard, op. cit., t. I, pag. 89—90; J. B. Paquier, Histoire de l'unité politique et territoriale de la France, tome I, Paris, 1880, pag. 227—228; G. Ducoudray, op. cit., p. 115—116. Слѣдуетъ отмѣтить, что въ новѣйшей литературѣ опровергнуто старое мнѣнье, будто легисты на первыхъ порахъ были лишь закулисными souffleurs des barons. Ссылаясь на данныя Olim, Ducoudray говоритъ: Dès les premiers temps, les légistes sont juges, au même titre que les barons et les évêques (p. 116).

феодализмомъ[1]). Обращеніе къ римскому праву было возможно, благодаря тому, что процессъ въ парламентахъ не былъ связанъ строго формальными требованіями дѣйствовавшаго права и принципьяльно допускалъ рѣшеніе дѣла по началу матерьяльной справедливости[2]). Подъ эгидой послѣдней и проходило въ судебную практику римское право, неизмѣнно предносившееся предъ глазами совѣтниковъ парламента въ качествѣ идеала справедливости[3]). При такомъ положеніи дѣла самое образованіе національнаго права слагалось подъ вліяніемъ права римскаго, приспособленнаго къ мѣстнымъ условіямъ и постепенно сливавшагося съ кутю-

1) См. A. Bardoux, Les légistes etc., Paris, 1877, p. 21: les légistes comprirent que le droit romain était le véritable droit monarchique, et le souverain dispensateur de l'équité.

2) Carolus Degressalio, op. cit., pag. 118: Est notandum, quod parlamenta Franciae procedunt summarie, et pronuntiant sola veritate facti inspecta, reiectis solennitatibus et subtilitatibus iuris.

3) G. Ducoudray, op. cit., pag. 731: Le Parlement a son auditoire du Droit écrit. Ses conseillers sont des romanistes, même quand ils portent le camail de l'évêque ou de chanoine; le droit Romain leur paraît l'idéal, dont ils voudraient se rapprocher. Мы можемъ отмѣтить одинъ интересный случай такого проведенія въ жизнь справедливой нормы римскаго права. См. C. Le-Bret, Decisions de plusieurs questions notables, traittees en l'Audience de Parlement de Paris, Paris, 1630, partie II, livre II, decision VI: Que les Procureurs du Roy, aussi bien que les Juges, ne peuvent achetez, ce qui se vend par decret, aux sièges où ils sont Officiers (pag. 779 sq.). Обвиняемый по дѣлу королевскій прокуроръ не признавалъ себя виновнымъ на томъ основаніи, что подобное запрещеніе имѣется лишь въ римскихъ законахъ: Ces loix Romaines ne furent jamais en vigueur en France, et il n'y a point eu parmy nous aucun Edict ny Ordonnance semblable à celles qu'obseruoient ces Anciens (p. 787). Парламентъ осудилъ обвиняемаго, причемъ въ мотивировкѣ приговора было принято въ соображеніе слѣдующее возраженіе противъ доводовъ обвиняемаго: Et de dire que parmy nous il n'y a point d'Edict ny d'Ordonnance qui leur defende de faire de telles acquisitions. En voudroit on une plus expresse, que celle que la nature mesme nous dicte, et que la règle de l'honnesteté nous enseigne, qui est de n'employer le credit et l'authorité que les offices nous donnent, pour profiter de ce qui se traite deuant nous, au prejudice et au detriment de ceux que nous deuons supporter comme nous mesmes (pag. 789). — И все это дѣлалось, не смотря на прямое запрещеніе со стороны королей примѣнять римское право. См. Jean Bodin, Les six livres de la République, livre I, chap. VIII, ed. 1599 par Gabriel Cartier, pag. 154—155: le Roy Philippe le Bel, quand il erigea le Parlement de Paris et de Montpellier, declara qu'ils ne seroyent tenus aux lois Romaines

мами въ одно нераздѣльное цѣлое [1]). Римское право примѣнялось и къ защитѣ публичноправныхъ интересовъ: на него опирались легисты въ неуклонномъ проведеніи идей политическаго единодержавія и королевскаго полновластія и всѣхъ извлекаемыхъ изъ нихъ выводовъ, имѣвшихъ столь существенное значеніе при разрѣшеніи разнаго рода доменіальныхъ споровъ и конфликтовъ сеньеріальной юрисдикціи съ королевской. Хотя столь авторитетный юристъ, какъ Loyseau, указываетъ, что важнѣйшіе государственноправовые вопросы, именно о суверенитетѣ, не были достаточно выяснены въ римской юриспруденціи и получили надлежащее развитіе только во Франціи [2]), тѣмъ не менѣе на этомъ основаніи никакъ нельзя обезцѣнивать значенія римскаго права въ этомъ процессѣ. Несомнѣнно, что исходныя точки публичноправной доктрины французскихъ легистовъ были заимствованы изъ римскаго права. Лучшимъ доказательствомъ этого являются тѣ рѣзкіе нападки на романизмъ легистовъ, которыя раздавались къ концу XVI вѣка со стороны противниковъ разроставшагося абсолютизма королевской власти. Нападки эти мы находимъ одинаково какъ у радикальнаго проповѣдника демократическихъ идей Фр. Готмана [3]),

---

. . . Charles le Bel en ce royaume fit defense d'alleguer les lois Romaines contre les coustumes: ce qui est aussi porté par un ancien arrest, que j'ai leu aux registres de la Cour, par lequel cela est expressément defendu aux Aduocats en trois mots: Li aduocats ne soyent si hardis de mettre droit escrit contre la coustume.

1) A. Bardoux, op. cit., pag. 21: En l'assimilant (sc. le droit romain) autant que possible aux usages, aux règlements résultant des anciennes chartes, ils élaborèrent ce droit national, qui sera au seizième siècle le droit coutumier. — Pag. 40—41: Écrite avec ordre et lucidité, Practica forensis de Jean Mazuer s'imposa, parce qu'elle reproduisait trèsnettement la fusion du droit romain et des traditions germaniques. C'est le monument qui nous donne la plus belle idée de la science du droit, au moment de la rédaction officielle des coutumes. См. П. Л. Карасевичъ, Гражданское обычное право Франціи въ историческомъ его развитіи, Москва, 1875, стрн. 279.

2) Charles Loyseau, Traité des seigneuries, chap. III, num. 10: Ce droit (du souverain de faire loix), comme tous les autres est bien mieux maintenu icy (sc. en France) qu'à Rome, où la souveraineté n'estoit pas si bien reglée à beaucoup prés.

3) Franc. Hotomani, Francogallia, Frcf., 1665, cap. XXVII: De parlamentis indicialibus, pag. 318: Sub eadam Capeuingiorum familia exor-

такъ и у такого умѣреннаго представителя дворянской оппозиціи, какимъ былъ L'Alouette [1]).

Что касается двухъ остальныхъ источниковъ права, — ордонансовъ и кутюмовъ, то, само собою разумѣется, что въ примѣненіи ихъ парламенты проявляли немалую долю свободнаго правового творчества. Практика парламентовъ изо дня въ день констатировала наличность тѣхъ или иныхъ юридическихъ обычаевъ, такимъ образомъ, можно сказать, создавала самые кутюмы въ смыслѣ формально обязательныхъ нормъ [2]) и этимъ подготовила самую возможность ихъ

tum est in Francogallia Regnum Rabularium . . . Dominatur hoc tempore passim in Gallia genus hominum, qui Juridici a nonnullis, Pragmatici ab aliis, itemque Rabulae appellantur. Horum tanta trecentis fere abshinc annis fuit solertia, ut non modo publici concilii auctoritatem prope iam oppresserint, verum etiam omnes Regni Principes, atque adeo Majestatem regiam amplitudini suae parere cogerint. См. его-же, Antitribonian, въ изд. Opuscules Françoises des Hotmans, Paris, 1617, chap. III: Que l'estat de la République Romaine est fort different de celuy de France, et neantmoins ne se peut apprendre par les livres de Justinien (pag. 9—16) et chap. XVII: Discours sur l'heur ou malheur adueme à la France par les livres de Justinien (pag. 96—105).

1) Lalouette, Des affaires d'Estat. Des finances; du prince et de sa noblesse, 2-me éd., Mets, 1597, pag. 170: Lors il suffisoit aux Nobles d'estre mediocrement sçauans pour exercer la Justice, et ne falloit pas beaucoup étudier pour s'en acquitter. Mais depuis qu'elle a été mise es mains des Roturiers mal informez de la Jurisprudence Françoise, ignorans les affaires d'Estat et les anciennes façons de cette triomphante Monarchie, peu discrets à preuoir, come faisoit ce sage Traian, les troubles et dangers qu'aporte le changement des Loix: Ils on mis la barbarie en ce Roiaume, masqué et deguisé la simplicité de notre Justice, corrompu nostre langue, renuersé nos vieilles et naturelles formes, esquelles plus de mil ans auions été nourris sous le Sceptre François: et plus d'autre mil ans auparauant sous nos peres Gaulois. Et ont encores depuis inuenté tant de façons d'ordonnances, tant de subtiles interpretations sur les Coutumes; et se sont trouvez tant de jugemens et opinions diverses ou contraires, et tant de Docteurs et glosateurs ont commenté et falsifié ces mêmes lois nouuelles et barbares . . .

2) G. Ducoudray, op. cit., pag. 756: Journellement, pour ainsi dire, le Parlement recevait, discutait, fixait des coutumes. Il en admettait, en rejetait. См. П. Л. Карасевичъ, Гражданское обычное право Франціи въ историческомъ его развитіи, Москва, 1875, стр. 272. — Ch. V. Langlois, Textes relatifs à l'histoire du Parlement depuis les origines jusqu'en 1314, Paris, 1888, p. 79, № LVIII. — Правотворящая функція судебной практики въ сферѣ кутюмовъ выразилась въ отмѣченномъ у Loy-

оффиціальной редакціи, произведенной, какъ извѣстно, тѣми же парламентами. Но и послѣ совершенной редакціи парламенты не прекращали своего творческаго воздѣйствія на обычное право, выражавшагося въ его толкованіи и приспособленіи къ все новымъ и новымъ потребностямъ жизни. Аналогичную функцію отправляла судебная практика парламентовъ и относительно королевскихъ ордонансовъ. Возможны были случаи столкновенія ордонансовъ и кутюмовъ. Парламенту приходилось разбираться въ нихъ и рѣшать, слѣдуетъ ли соблюдать обычай, противорѣчившій постановленію ордонанса. Признавая въ общемъ основное положеніе римскаго права, согласно которому обязательная сила закона выше обычая, парламенты въ иныхъ случаяхъ однако уклонялись отъ него и примѣняли норму обычнаго права, не взирая на противорѣчившее ей постановленіе ордонанса[1]).

Если ни одинъ изъ указанныхъ источниковъ права не содержалъ въ себѣ рѣшенія казуса, возникавшаго въ практикѣ, тогда парламенты имѣли право восполнять пробѣлы своими постановленіями, состоявшимися въ общемъ собраніи всѣхъ палатъ (chambres). Эти постановленія назывались общими, или регламентаціонными рѣшеніями (arrêts généraux, dits de règlement). Они имѣли значеніе не только по тому дѣлу, по которому состоялись, но получали обязательную силу закона въ предѣлахъ территоріи, подвѣдомственной данному парламенту[2]). Въ виду этого рѣшенія эти объявлялись при открытыхъ дверяхъ въ пленарныхъ и тор-

---

seau отождествленіи терминовъ, justice et loi. См. Charles Loyseau, Traité des seigneuries, chap. XVI, num. 47: ès Coustumes de Picardie, et communement dans Bouteiller, qui estoit du fonds de cette Province, le mot de Loy signifie Justice, opinor, quia ibi nulla lege scripta, arbitria Magistratuum pro legibus erant. Парижскій парламентъ самъ весьма мѣтко характеризовалъ значеніе своей судебной практики для установленія обычнаго права въ своемъ „представленіи“ королю отъ 1—5 іюня 1767 года, — см. Remontrances du parlement de Paris au XVIII-e siècle, publiées par Jules Flammermont et Maurice Tourneux, t. II, Paris, 1895, pag. 780—781 sq.

1) См. Claude le Prestre, Questions notables de droit decidées par plusieurs arrests de la Cour de Parlement et divisées en quatre centuries, nouv. éd. par M. G. Gueret, Paris, 1679, cent. I, chap. LIV: Si l'ordonnance doit estre suivie contre la disposition de la Coustume (f. 172).

2) De Bastard-d'Estang, op. cit., vol. I, pag. 574.

жественныхъ засѣданіяхъ парламентовъ[1]), отчего ихъ называли также arrêts prononcés en robes rouges. Регламентаціонныя рѣшенія парламентовъ касались первоначально преимущественно процессуальныхъ вопросовъ, но съ теченіемъ времени распространились и на вопросы матерьяльнаго права, въ томъ числѣ и государственнаго[2]).

Обязательная сила закона, какой обладали arrêts de règlement, окружала ореоломъ авторитета всю судебную практику парламентовъ. Ею стали интересоваться, какъ самостоятельнымъ источникомъ права. Интересъ этотъ побуждалъ судебныхъ дѣятелей съ весьма давняго времени составлять, а затѣмъ и издавать сборники парламентскихъ рѣшеній. Древнѣйшими изъ нихъ являются четыре сборника 1263—1319 гг., извѣстные подъ названіемъ Olim. Они

---

1) De Bastard-d'Estang, op. cit., vol. I, pag. 575: Les arrêts généraux sur toutes matières d'administration, de discipline et de police, et sur les points controversés de la jurisprudence et de la doctrine, se prononçaient dans les assemblées publiques qui suivaient la rentrée de la Sainte-Martin, où a ces audiences dites de robe rouge, qui se tenaient vers la Notre Dame d'août, ou qui précédaient la Sainte-Croix de septembre. Si dans le cours de l'année quelques matières extraordinaires demandaient une assemblée des chambres, elle était indiquée par le premier président, et avait lieu avec la solennité exigée pour la prononciation des arrêts de règlement. Сами президенты парламентовъ иногда тутъ же въ засѣданіи подчеркивали важное значеніе своихъ общихъ рѣшеній. Et est à noter, замѣчаетъ Le Bret по поводу одного приговора о регаліи, qu'après la prononciation de cet arrest, Monsieur le premier President de Harlay dit en pleine Audience, que personne ne devait plus douter, que la Regale n'eust lieu par tout le Royaume (Decisions de plusieurs questions notables, traittees en l'Audience de Parlement de Paris, 1630, partie II, l. II, decis, I, p. 704).

2) Pendant un certain temps, говоритъ Glasson, ces arrêts de règlement portèrent sur des questions de procédure ou sur des points qui touchaient à des intérêts communs à toutes les juridictions inférieures du ressort. Mais ensuite enhardis par leur puissance, les parlements tranchèrent de véritables questions de pur droit public ou civil. См. La Grande Encyclopédie, s. v. Parlement (t. XXV, p. 1120, col. 2-a). — Парижскій парламентъ конструировалъ юридическую природу des arrêts de règlement и обстоятельно выяснилъ ихъ значеніе для развитія положительнаго права страны въ „представленіи“ своемъ королю Людовику XV отъ 1—5 іюня 1767 года, — см. Remontrances du parlement de Paris au XVIII-e siècle, publiées par Jules Flammermont et Maurice Tourneux, tome II, Paris, 1895, pag. 779—789.

хранились въ рукописи въ архивѣ Парижскаго парламента и принимались за оффиціальные его регистры. Только въ XVIII вѣкѣ съ нихъ была снята копія безъ вѣдома парламента, и тогда же изученіе ея привело изслѣдователей къ убѣжденію, что Olim представляютъ собою частную собирательную работу нѣсколькихъ лицъ[1]). Въ печати Olim вышли лишь въ сороковыхъ годахъ XIX вѣка[2]). До XVIII вѣка Olim, какъ уже сказано, не были въ публичномъ обращеніи, вслѣдствіе чего древнѣйшимъ сборникомъ парламентскихъ рѣшеній считали Stylus Parlamenti Du-Brueil'a, составленный въ тридцатыхъ годахъ XIV вѣка[3]). За нимъ

---

1) См. Pierre Bouquet, Lettres provinciales ou Examen Impartial de l'origine de la Constitution et des Révolutions de la Monarchie Françoise par un avocat de Province à un avocat de Paris. La Haye et Paris, 1772, Avertissement, pag. 39—40: Quelqu'obligation que nous ayons à ceux qui nous ont transmis les registres appellés Olim, parce qu'ils contenoient le précis d'anciens Arrêts, il est facile de reconnoître en les parcourant, qu'ils sont ouvrage de differentes personnes, qui ne les ont redigé que pour leur satisfaction particulière, non sur des minutes des Arrêts, mais sur ce qu'ils en apprenoient par le témoignage des Juges et des Praticiens.

2) Beugnot, Les Olim, ou Registres des arrêts rendus par la Cour du Roi, t. I—III (послѣдній въ двухъ частяхъ), Paris, 1839—1848.

3) См. Jean Papon, Recueil d'arrêts notables des courts souveraines de France. Nouvelle édition. Paris, 1565, Prologus, pag. 10—11: Reuenant au propoz cy dessus touché, sur la grande autorité des arrests d'icelles Cours (sc. souveraines), et notamment de celle de Paris, que l'on allegue et tient pour loy certaine, il y a douze vingt ans, que lon a commencé de les recueillir, mettre par escrit et en lumiere: comme l'on a veu par le liure intitulé, Stilus Parlamenti: qui est le premier recueil. Depuis plusieurs grands personnages ont en cest endroit beaucoup mérité: à sçauoir, Messieurs Aufrerij, President de Thoulouse, Galy Aduocat du Roy au Parlement de Paris, y a cinquante sept ans ou environ, Guid. Pap., Conseiller renommé de Grenoble y a cent ans, Boyer premier president de Bordeaux, depuis vingt cinq ou trente ans en ça, des Moulins et Rebuffi, Aduocats au Parlement de Paris en leurs oeuvres, de Luc secretaire du Roy et Procureur general de la Roine, lequel sur tous autres, pour la grauité de la diction, delect des matieres et bon ordre tenus a esté fort bien reçeu: Imbert Aduocat de Fontenay le Comte en ses oeuvres de practique, et autres hommes de bonne doctrine, desquels je prins les plus notables arrests, et y ay adjousté plus grand nombre d'autres, que j'ay peu recouurer fidelement et de bons lieux, des Parlemens. — Изданіе Stili Parlamenti съ примѣчаніями Dom. Steph. Aufrerii и позднѣйшими разъясненіями Dumoulin'a, см. Caroli Molinaei, Opera, Paris, 1681, tome II, fol. 405 sq. О значеніи Stili parlamenti Dumoulin говоритъ: Quamquam

послѣдовалъ цѣлый рядъ аналогичныхъ сборниковъ сначала рукописныхъ, а потомъ и печатныхъ. Изданіе сборниковъ парламентскихъ рѣшеній особенно оживилось и усилилось съ XVI вѣка[1]), причемъ съ этихъ поръ оно обнимало судебную практику не одного лишь Парижскаго, но и провинціальныхъ парламентовъ. Изданія эти пользовались широкимъ распространеніемъ и продолжались вплоть до паденія стараго порядка.

Въ издававшихся въ свѣтъ сборникахъ парламентскихъ рѣшеній помѣщались не одни лишь arrêts de règlement, но и частные приговоры по отдѣльнымъ дѣламъ, не имѣвшіе общей обязательной силы закона. Спрашивается, какое же значеніе придавали этимъ послѣднимъ рѣшеніямъ. По этому вопросу существовало разногласіе мнѣній между юристами. У многихъ юристовъ практиковъ замѣчалась склонность распространять авторитетъ источника права на всѣ рѣшенія парламентовъ, особенно Парижскаго[2]). Въ противоположность этому чрезмѣрному увлеченію судебной практикой парламентовъ высказывалось мнѣніе, согласно которому не только не признавали за частными рѣшеніями авторитета закона, но и отрицали за ними значеніе даже обязательныхъ судебныхъ прецедентовъ. Сторонники этого мнѣнія ссылались на оффиціальное запрещеніе адвокатамъ цитировать въ своихъ заявленіяхъ суду частныя рѣшенія[3]),

---

autem priuata authoritate stilus hic scriptus sit, publicam tamen authorithatem habuit, non in singulis et perpetuo incommutabilem: sed iuxta naturam stili ex variis negotiorum et temporum circumstantiis variabilis (fol. 408, col. 1-a). — Новѣйшія данныя о первомъ Stylus parlamenti даетъ G. Ducoudray, op. cit., pag. 221 text. et nota 4-a.

1) Замѣтимъ кстати, что въ XVI вѣкѣ судебныя рѣшенія и все дѣлопроизводство парламентовъ стали составляться и вестись на французскомъ языкѣ. Королевское повелѣніе о замѣнѣ латыни роднымъ языкомъ содержится въ Ordonnance de François I sur le fait de la justice, août 1539, art. 111, Recueil gén. des anc. lois franç., t. XII, p. 622—623. Тоже повторяетъ затѣмъ при Карлѣ IX Ordonnance de Roussillon, janvier 1563, art. 35 спеціально относительно vérification ордоннансовъ, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIV, p. 168.

2) См. предыд. стрн., прим. 3-ье.

3) Jacques de Montholon, Arrests de la Cour, prononcez en robbes rouges, colligez et recueillis, nouvelle édition, Paris, 1634, Aduis au Lecteur: Il se donne grand nombre d'Arrests dans le Parlement, mais la Cour ne les nous donne pas tous pour loy et pour reigle en la decision des

а таже на отрицательное отношеніе самихъ парламентовъ къ обильно расплодившимся сборникамъ ихъ рѣшеній[1]).

Оба приведенныхъ мнѣнія несомнѣнно являются крайними, и истинному положенію дѣла соотвѣтствуетъ лишь среднее мнѣніе. Прежде всего слѣдуетъ замѣтить, что и arrêts de règlement имѣли обязательную силу закона только въ предѣлахъ территоріи, подсудной парламенту, постановившему ихъ. Слѣдовательно, для другихъ парламентовъ они формально не были обязательны, что конечно не препятствовало тому, чтобы провинціальные парламенты слѣдовали arrêts de règlement Парижскаго въ силу его высокаго моральнаго авторитета и внутренняго достоинства его рѣшеній. Arrêts de règlement постановлялись въ общемъ собраніи всѣхъ палатъ и были обязательны для каждой изъ нихъ въ отдѣльности. Что же касается частныхъ рѣшеній отдѣльныхъ палатъ, то они не были формально обязательны для другихъ палатъ того же парламента; тѣмъ не менѣе палаты

---

procez et des causes qui se presentent: elle faict choix de ceux qui ont decidé quelque question remarquable, soit en point de droict, soit en interpretation des Ordonnances, ou des Coustumes: elle ne veut pas que l'on abuse des Arrests, et que l'on prenne tel Arrest qui aura esté donné sur une hypothese et question particuliere, sur quelques circonstances, ou sur ce qui estoit de faict entre les parties, pour des resolutions générales et dont il se faille servir en toutes occurences, encore qu'il semble qu'elles soient pareilles, parce que l'on ne sçait pas les particularitez du procez, et que l'on s'y pourroit tromper. Elle faict choix des Arrests qui ont uidé et decidé les questions qui se pourroient au faict desdits Arrests; et pour cela on les appelle Arrests généraux . . . . Aussi nous auons apprins de Messieurs les Gens du Roy en la plaiderie que ce sont les vrais Arrêts que l'on doit alléguer et des quels l'on se doit servir aux causes et procez, les autres n'estans publics ny prescrits aux Auocats pour s'en servir.

1) Pierre Chabrit, De la monarchie française ou de ses loix, tome II, Bouillon, 1785, livre IX, chap. VII, pag. 20—21: Et parmi les arrêts il y a ceux de règlement qu'il ne faut pas confondre avec les jugemens ordinaires; les cours sont dans l'usage de rendre cette sorte d'arrêts sur les points que les loix n'ont pas prévus et qui reviennent souvent, mais qui ne doivent pas occuper la majesté souveraine: elles les font connoître dans les sièges de leurs ressort, et les peuples reçoivent avec reconnoissance des decisions qui sont toujours très-refléchies, et qui les tirent d'incertitude: pourquoi ne s'est-on donc pas occupé davantage à les repandre, et sur-tout à les séparer des autres arrêts qui ne seront jamais un supplément raisonnable à nos codes, et dont les recueils faits sans discernement et publiés sans exactitude sont condamnés par les magistrats même?

одного и того же парламента относились крайне внимательно къ взаимнымъ прецедентамъ и не нарушали ихъ безъ достаточнаго основанія; въ основѣ такого порядка лежало вполнѣ правильное убѣжденіе въ необходимости единообразія принциповъ судебной практики[1]). Этотъ вполнѣ правильный порядокъ приводилъ къ тому, что и частныя рѣшенія парламентовъ являлись если не формально, то по существу обязательными прецедентами. Отрицаніе за ними такого значенія было бы равносильно, по справедливому замѣчанію одного юриста XVII вѣка, отрицанію всякаго смысла за судебной практикой и порожденной ею юриспруденціей[2]). Въ качествѣ прецедентовъ частныя рѣшенія парламентовъ разсматривались какъ вспомогательный источникъ права:

---

1) Jean Papon, Recueil d'arrests, Paris, 1563, Prologus, pag. 11—12: Pour euiter les diuersitez en ladite Court de Parlement à Paris, lors qu'il aduient difficulté notable sur un fait, dont ne se trouue auparauant auoir esté solemnellement iugé, lon assemble toutes les chambres: et l'arrest qui est ainsi donné, est suiuy et est prejugé pour tous pareils cas: mais s'il est donné en une chambre seule, les autres chambres ne se veulent astraindre, à la suite de cest arrest: et leur semble ou par equalité de puissance ou par opinion, qu'ils ont moyen de faire autrement ou mieux. Si est ce pourtant, que sans grande apparence, soit en diuersité du fait, ou ailleurs, lon ne se met gueres à iuger contre un arrest, ores qu'il soit donné par une seule chambre: mais est pesé et donné forme de pareillement jugé en cas semblables: sinon que le temps amene souvent nouuelles raisons, ou bien descouure la vraie intelligence des doutes, et lors est necessaire iuger autrement et au contraire de ce qu'a esté jugé. — Вопросъ о томъ, слѣдуетъ ли или не слѣдуетъ признавать данное рѣшеніе обязательнымъ прецедентомъ тщательно обсуждался догматиками въ отдѣльныхъ случаяхъ по существу. См., нпр., Jean Bacquet, Oeuvres, nouv. éd., Lyon, 1658, tome I, Premier traité, chap. XLI, fol. 97, гдѣ обсуждается въ этомъ смыслѣ рѣшеніе Парижскаго парламента отъ 14 авг. 1554 г. по вопросу о droit d'aubaine.

2) Jean Bouguier Sieur Descharcon, Arrests de la Cour decisifs de diuerses questions tant de droict, que de coustume, prononcez en Robbes Rouges, ou donnez sur procez partis, et autres, nouv. éd., Paris, 1634, Préface: Je sçay bien, et j'oy desia quelques uns me dire que ceste science des Arrests est fort douteuse, quia nullum simile idem, qu'ils sont donnez sur des faits particuliers; quelquesuns disputeront si nostre science est art ou non; quelqu'autre dira que la Justice gist en opinion, et non en verité, qu'elle consiste en un bon sens naturel, et qu'il n'y a point de reigles certaines sur lesquelles on se doiue appuyer. Il faut donc, si cela est, brusler nos liures de droict, et faire iuges toutes sortes de personnes, soit qu'ils ayent estudié en droict ou non.

они устанавливали конкретный смыслъ ордонансовъ и кутюмовъ и опредѣляли характеръ дѣйствительнаго осуществленія ихъ въ жизни [1]). Само собою разумѣется, что сами они не должны были отставать отъ жизни и потому вмѣстѣ съ ходомъ послѣдней подлежали соотвѣтственнымъ измѣненіямъ и развитію [2]). Для тѣхъ, кто не убѣждался указанными соображеніями по существу, выдвигали на первый планъ формальный авторитетъ верховныхъ судовъ, въ силу котораго ихъ судебныя рѣшенія должны были имѣть исключительное значеніе прецедентовъ, достойныхъ подражанія [3]). Въ отмѣченныхъ условіяхъ судебная практика парламентовъ образовала существенную часть французской юриспруденціи и была носительницей ея истиннаго духа и преданій [4]).

---

1) См. Jean de Catellan Seigneur de la Masquere, Arrests remarquables du parlement de Toulouse, nouv. édit., Toulouse, 1723, tome I, Préface: L'étude des Loix est necessaire, la lecture des Recueils d'Arrests est utile, surtout à celui qui sçait les Loix. Ces deux connoissances s'entr'aident. Les Arrests servent à apprendre l'usage des Loix, les Loix servent à regler l'usage et l'application des Arrests. См. также Pierre Bardet, Recueil d'arrests du parlement de Paris pris des mémoires de Feu M. Pierre Bardet, avec les notes et dissertations de M. Claude Berroyer, nouv. éd., Avignon, 1773, tome I, Préface, pag. VIII.

2) Arrests du Parlement de Bretagne pris des Memoires et Plaidoyers de feu M. Sebast. Frain, 3-me édit. par M. Pierre Hevin, tome I, Rennes, 1684, Préface: Car la Jurisprudence est sujette à la vicissitude, comme toutes les choses du monde, la suite des années détruit des maximes et en établist d'autres; il naist des questions auparauant inouïes pour lesquelles il faut de nouuelles decisions; de mesme que pour de nouuelles maladies il faut de nouveaux remedes: et il est important au bien public que l'on ne tienne pas ces decisions cachées.

3) Mathieu Pinault, Recueil d'arrests notables du parlement de Tournay, tome I, Valenciennes, 1702, Au lecteur: Il est constant que plusieurs Sçavants Autheurs, comme Socin et autres, estiment que cette maxime, legibus non exemplis iudicandum est, doit souffrir une juste restriction, nisi sunt exempla publica, veluti principis vel plurium publicarum personarum. Tels sont les Arrests des Cours Souveraines, qui sont soustenus de l'autorité publique que le Prince a confiée à ces illustres et nombreuses Compagnies, lesquelles on ne peut pas soupçonner pouvoir se méprendre ny s'écarter jamais des droites voies de la justice et des loix: tunc enim exemplis iudicari potest, dit Socin (pag. II).

4) Mathieu Augeard, Arrests notables des différens tribunaux du Royaume, nouv. édit., Paris, 1756, tome I, Avertissement: C'est donc dans les oracles de ces augustes compagnies que l'on doit principalement

Преобладающее количество рѣшеній парламентовъ, попавшихъ въ сборники, относится къ гражданскому праву. Есть между ними однако немало рѣшеній по вопросамъ государственнаго права. Нѣкоторые изъ составителей сборниковъ обращали на послѣднія особенное вниманіе и потому выдѣляли ихъ въ особые рубрики и отдѣлы[1]). Въ большинствѣ сборниковъ рѣшенія по вопросамъ публичнаго права приводятся въ перемежку съ приговорами по гражданскимъ дѣламъ, что впрочемъ соотвѣтствуетъ тѣсной связи публичныхъ правъ при старомъ порядкѣ съ гражданскими, особенно съ правами по землевладѣнію.

Пользуясь сборниками парламентскихъ рѣшеній, мы постараемся указать, какіе вопросы положительнаго государственнаго права страны были предметомъ судебнаго разсмотрѣнія и рѣшеній парламентовъ.

Прежде всего, и что всего важнѣе, необходимо отмѣтить, что парламентскія рѣшенія выясняли съ различныхъ сторонъ юридическое положеніе носителя верховной власти — короля.

Цѣлый рядъ верховныхъ правъ короля устанавливался судебной практикой парламентовъ при разсмотрѣніи тяжебъ, возникавшихъ между должностными лицами короля и сеньерами, путемъ признанія правъ королевской власти противъ узурпаціонныхъ попытокъ сеньеровъ. На первомъ мѣстѣ здѣсь должны быть поставлены конфликты сеньеріальной и королевской юрисдикціи[2]). При разрѣшеніи ихъ

---

chercher l'esprit des loix qui nous gouvernent aujourd'hui: elles seules en sont les depositaires, elles seules en ont la manutention, elles seules en connoissent le véritable sens et le véritable objet.

1) Jean Papon посвящаетъ вопросамъ государственнаго права IV—VI книги своего сборника. Sebastian Frain выдѣляетъ среди собранныхъ имъ Arrests du Parlement de Bretagne (3-me éd., 1684) — Matieres de Droit Public. Le Bret въ своихъ Decissions (1634) сводитъ въ одинъ спеціальный отдѣлъ всѣ рѣшенія, où il est traitté du Domaine du Roy et autres matieres publiques.

2) Слѣдуетъ замѣтить, что въ этихъ процессахъ парламентъ строго придерживался монархической доктрины, но проводилъ ее самостоятельно безъ личнаго угодничества предъ королемъ. См. Fustel de Coulanges, L'organisation de la justice dans l'antiquité et les temps modernes, Revue des deux mondes, 1871, livraison du 1-er Octobre, pag. 580: Les vieux registres du parlement mentionnent des procès dans

парламенты твердо отстаивали основное положеніе, согласно которому королевская власть признавалась источникомъ всякаго суда [1]), и тщательно оберегали всѣ случаи исключительной подсудности королевскимъ судамъ [2]). Далѣе цѣлый рядъ конкретныхъ правъ суверенной власти короля (iura regalia, v. maiestatis, v. droits de souveraineté) нашли себѣ точное и детальное опредѣленіе въ судебной практикѣ парламентовъ; таковы: право войны [3]), право наслѣдованія послѣ иностранцевъ [4]), и незаконнорожденныхъ [5]), право уза-

---

lesquels le roi était partie, chose fréquente dans l'ancien régime: les juges royaux appellés à prononcer entre le roi et un seigneur donnent souvent gain de cause à celui-ci, et lorsqu'ils jugent en faveur du roi, nous ne reconnaissons à aucun signe qu'ils fassent oeuvre d'injustice ou de servilité; nous ne voyons ni que les rois cherchent à leur imposer leur volonté, ni que les plaideurs soient en défiance contre leurs arrêts. — Принципы, положенные въ основу дѣятельности парламентовъ, направленной на укорененіе королевской юрисдикціи, мѣтко характеризуетъ P. Imbart de la Tour, Les origines de la réforme, t. I: La France moderne, Paris, 1905, p. 137—146.

1) Nicolaus Boerius, Decisiones aureae quaestionum insignium in sacro Burdegalensium senatu, seu Regio Parlamento, Lugduni, 1578, decisio VIII (a. 1517): Dominus loci non potest praetextu consuetudinis incoercerare ministrum Regis literas exequentem . . . Et curia fundauit se ex eo quod princeps dominus noster habet iurisdictionem in toto regno suo, l. deprecatio. ff. ad legem Rhodiam de iactu, et l. bene a Zenone. C. de quadri. praescrip. Licet loquatur in Imperatore, idem habet locum in Christianissimo Domino Rege nostro, qui non recognoscit superiorem (num. 3—4, fol. 19 et 20, col. 1-a). — Journal des principales audiences du parlement (de Paris), depuis l'année 1623, Paris, tome III, 1678, livre VIII, chap. II: Que le droit de concession de Justice n'appartient qu'au Roy (fol. 595 sq.).

2) Jean Papon, Recueil d'arrests, 1565, livre V, titre 8: De iuridiction royale; въ изд. 1583 г. (par N. Bergeron) тѣ же приговоры получили болѣе точное заглавіе: De la iuridiction royale priuilegée (p. 255).

3) Ibidem, titre 6: De prisonniers et droit de guerre.

4) Ibidem, t. 2: Du droit d'aubeine; Antoine Lestang, Arrets de la Cour de Parlement de Tolose, prononcés en robe rouge, Tolose, 1612, Arrest Premier (13.IX.1593), par lequel les Lorrains sont declarés etrangers et partant les biens qu'ils ont an France sujets au droict d'Aubene le cas echeant (pag. 1—61). Характерно слѣдующее замѣчаніе относительно происхожденія самаго права: Le droict d'aubene n'est fondé ny an ordonnance du Roy de France, ny an Coutume generale . . . Le droict d'aubene est fondé an droict des gens, et an droict ecrit des Romains (pag. 20—21, num. 4 et 5).

5) Journal des principales audiences, tome VI, livr. VI, chap. XXVII: Bastardise.

коненія[1]), право жаловать дворянское достоинство[2]), право выдачи опасныхъ грамотъ[3]), право на судоходныя рѣки[4]), и разныя другія мелкія права короны[5]). Съ особеннымъ вниманіемъ относились парламенты къ выясненію юридической природы короннаго домена. Разсмотрѣніе Парижскимъ парламентомъ доменіальныхъ тяжебъ является однимъ изъ первоначальныхъ проявленій его судебной компетенціи[6]). Древнѣйшія рѣшенія по вопросамъ домена восходятъ къ XIV столѣтію и касаются присоединеній къ домену[7]) и его неотчуждаемости[8]). Вопросъ о неотчуждаемости домена былъ детально разработанъ въ судебной практикѣ парламентовъ: точно опредѣлялись случаи изъятія изъ этого принципа, необходимость регистраціи въ парламентѣ актовъ отчужденія домена, право выкупа, нераспространеніе на доменъ давности и т. д.[9]). По своей юридической природѣ доменъ уподоблялся приданому, которое получаетъ король отъ государства, вступая съ нимъ въ политическое супружество[10]):

1) J. Papon, op. cit., livre V, titre 5: De Legitimatione.

2) Ibidem, titre 4: De Noblesse.

3) N. Boerius, op. cit., decisio CLXXIX: Salvum conductum solus princeps potest concedere (num. 1); J. Papon, op. cit., livre V, titre 7: De saufconduits.

4) C. Le-Bret, Decisions de plusieurs questions notables, traittees en l'Audience du Parlement de Paris, 1630, II partie, livre II, decision XII: Si l'on peut pretendre le droict de censiue et de lots et ventes, sur le droict de péage estably sur un Pont. Здѣсь выясняются права короля на судоходныя рѣки (p. 868—869) и на мосты на нихъ (p. 873).

5) J. Papon, op. cit., livre V, titre 1: Des droits reservez au Roy.

6) G. Ducoudray не даромъ отмѣчаетъ, что парламентъ прежде всего — cour domaniale, op. cit., p. 304.

7) M. E. Boutaric, Actes du parlement de Paris, № 5248, tome II, p. 225, col. 1-a: a. 1317. Arrêt déclarant inséparable du domaine royal le prieure de Pithiviers, ordre de Cluny.

8) Ibidem, № 4904, t. II, pag. 188, col. 1-a: a. 1316. — Arrêt revoquant la donation faite par Philippe le Bel à Menaud „de Barbezein", châtelain „d'Arkignam", d'une portion de la ville de Beaumarchois (Biau-Marchays), sénechaussée de Toulouse, jusqu'à concurence d'un revenu de cent vingt livres tournois, à la requette du comte de Pardiac, seigneur en parage de ladite bastide, qui invoquait la promesse par le Roi de ne jamais aliéner tout ni partie de Beaumarchais. Le fonds de la donation subsiste.

9) J. Papon, op. cit., livre V, titre 10: Du domaine du roy.

10) Ibidem, pag. 107_2, § 2: Le domaine du Roy est la vraye dot, que la chose publique apporte au Roy, son epoux en mariage politique.

это сравненіе подчеркивало предназначеніе домена на удовлетвореніе общихъ нуждъ государственной жизни. Патентъ Генриха IV о сліяніи его личнаго домена съ коронным былъ зарегистрованъ въ парламентахъ и послужилъ темой для обширныхъ толкованій которыми парламенты снабдили королевскій указъ въ видахъ разъясненія его принципіальнаго значенія и въ руководство для рѣшенія отдѣльныхъ спорныхъ вопросовъ [1]). Не меньше доменіальныхъ вопросовъ былъ разработанъ вопросъ о церковной регаліи вслѣдствіе постоянныхъ тяжебъ изъ за нея съ духовенствомъ, которое всячески старалось освободиться отъ нея. Рѣшенія по спорнымъ дѣламъ о церковной регаліи принадлежатъ къ древнѣйшимъ: не мало ихъ попадается въ Olim и въ актахъ, изданныхъ Бутарикомъ. Позднѣйшіе сборники изобилуютъ рѣшеніями о регаліи [2]). Весь интересъ этихъ рѣшеній сосредоточенъ главнымъ образомъ на двухъ вопросахъ: 1) является ли регалія общимъ правомъ короля на всѣ вакантныя церковныя каѳедры

---

1) См. C. Le-Bret, II partie, livre II, decision III: Sur les lettres patentes que le Roy Henry le Grand enuoya au Parlement, pour l'union de son domaine particulier à celuy de la Couronne (p. 730 sq.); La Bibliothèque Tholosane contenant les Arrêts de M. Gerauld de Maynard, t. I, Paris, 1638, livre IX: Edict et declaration du roy Henri IV de France et III de Navarre sur l'union et incorporation de son ancien Patrimoine mouuant de la Couronne de France au Domaine d'icelle: avec l'Arrest de la Cour de Parlement de Tholose sur la vérification, publication et registre dudict Edict. Ensemble l'interpretation des causes d'iceluy (col. 2061—2091).

2) Jean Chénu de Bourges, Recueil de reglemens notables .... auquel sont adioustees cent rares et singulieres questions de Droict, decidees par Arrests memorables, partie d'iceux prononcez en Robbes Rouges, Paris, 1611, decisions I—V; Annae Roberti Aurelii, Rerum iudicatarum libri IV, ed. 1611, Paris, l. III, cap. I, De regaliis; Laur. Bouchel, Recueil d'arrests notables et decisifs de plusieurs questions, qui se sont presentées en la Cour de Parlement et Cour des Aides de Paris, 1630, Paris, livre II, chap. LXXIV; C. Le-Bret, op. cit., II partie, l. II, decis I: Que le droit de Regale a lieu en l'Euesché d'Angoulesme, comme en tous les autres du Royaume (p. 685 sq.), — проводится принципъ универсальности; Bibliothèque tholosane, ed. cit., livre IX, chap. XLIII. Journal d. princip. audiences, t. I, l. II, c. XVII et XXIV; l. III, c. XLVI; l. IV, c. III; tome II, l. I, c. XIII; tome IV, l. III, c. II. — Hyacinthe Boniface, Arrests notables de la Cour de Parlement de Provence etc., Lyon, 1708, tome III, livre VI, titre I. — Pierre Bardet, Recueil d'arrêts, 1773, tome I, livre II, chap. XVIII, fol. 118.

или же спеціальнымъ, простирающимся на нѣкоторыя изъ нихъ; и 2) съ какого момента начинается примѣненіе церковной регаліи къ той или другой вакансіи. Особенное значеніе для государственнаго права имѣлъ первый изъ указанныхъ вопросовъ, такъ какъ онъ рѣшался въ связи съ общимъ ученіемъ о суверенныхъ правахъ короля.

На ряду съ установленіемъ публичныхъ правъ короля судебная практика парламентовъ занималась выясненіемъ положенія короля, какъ частнаго лица въ гражданскомъ оборотѣ. Здѣсь приходилось опредѣлять особенности частнаго землевладѣнія короля въ противоположность домену. Частное землевладѣніе короля по природѣ своей отличалось отъ короннаго домена и потому не пользовалось изъятіемъ отъ дѣйствія давности [1]). Переходъ земли къ королю по частному титулу не освобождалъ ея отъ подчиненія тяготѣвшимъ на ней сеньеріальнымъ правамъ. Весьма характерно при этомъ то обстоятельство, что признаніе титула перехода частноправнымъ понималось весьма широко. Такъ, право короля наслѣдовать послѣ незаконнорожденныхъ и въ выморочныхъ имуществахъ признавалось однимъ изъ публичныхъ правъ суверенитета, но конкретное осуществленіе этого права разсматривалось какъ видъ наслѣдованія и потому относилось къ частному праву [2]). Хотя частное землевладѣніе короля въ принципѣ подчинялось дѣйствію сеньеріальныхъ правъ, тѣмъ не менѣе судебная практика парламентовъ находила конкретные акты выраженія феодальной зависимости несовмѣстимыми съ достоинствомъ королевской особы и потому настаивала

---

1) Hyacinthe Boniface, op. cit., t. I, livre III, titre I, chap. I: Si un tiers acquereur avec franchise, peut prescrire dans cent ans, contre une Seigneurie directe du Roy? (p. 236). — Arrest du Mars 1663 qui a jugé que le Domaine du Roy consistant en simple directe est sujet à la prescription ordinaire ou à celle de cent ans en faveur d'un tiers acquereur avec franchise (§ 1)... Domaine du Roy qui ne regarde la Souveraineté, n'y son obéissance, mais une simple directe seulement, est sujet à la prescription ordinaire (§ 3).

2) Ibidem, chap. III, p. 239: Arrest du 26 May 1656, qui a jugé que le Roy ayant acquis un fonds par droit de Bastardise ou desherence, il l'acquiert iure privati, et est soumis aux Droits seigneuriaux des Seigneurs Feodaux.

на выкупѣ королевскихъ земель изъ подъ феодальной зависимости [1]).

Судебная практика парламентовъ останавливалась также на выясненіи частноправнаго положенія королевы [2]). Частноправное имущественное положеніе принцевъ крови формулировалось въ рѣшеніяхъ тяжебъ о доменѣ [3]) по поводу выдѣленія изъ него въ пользу принцевъ удѣльныхъ земель (apanages).

Весьма важнымъ въ дѣлѣ выясненія юридическаго положенія короля являлся вопросъ о подчиненіи короля закону. Въ этомъ отношеніи судебная практика парламентовъ устанавливала слѣдующее положеніе: хотя король, какъ носитель верховной власти изъятъ изъ подчиненія закону и стоитъ выше закона, тѣмъ не менѣе французскіе короли, имѣя въ виду укрѣпить своихъ подданныхъ въ повиновеніи власти и королевской юстиціи, неизмѣнно передавали свои споры и тяжбы на рѣшеніе Парижскаго парламента, и такимъ образомъ подчинялись общему дѣйствію закона. Сверхъ того парламентаріи ссылались на имѣвшій мѣсто въ 1419 г. случай подчиненія короля полицейскому постановленію Парижскаго парламента о вызванной общественной необходимо-

---

1) Jean de Catellan, Arrests remarquables du parlement de Toulouse, nouv. éd., Toulouse, 1723, tome I, livre III, chap. XVIII: Si le Roy acquereur des terres dependantes d'un fief qui relève d'un particulier, est obligé de reconnoître? — L'Arrest fut rendu en la Grande Chambe le 27 Novembre 1671. au raport de Monsieur de Frezars. Il ne convient pas à la dignité Royale de rendre cette redevance, même par Procureur; mais il est juste que le Seigneur du fief soit indemnisé du préjudice que lui porte l'acquisition faite par le Roy.

2) См., нпр., Jean Papon, op. cit., livre IV, titre III, pag. 84: La Court par son arrest donné le 27 juin 1412. declaira que tous ainsi que les Pairs de France, la Roine pour ses causes et proces auroit iours ordinaires, et un papier à part pour les enregistrer, et outreplus que de mesmes parties, et degrez elle auroit prerogatiues sur lesdits Pairs, que le Roy, de la maiesté duquel elle a participation par société.

3) См. Jean Papon, op. cit., livre V, titre 10, § 2 (p. 107). — Формулировку рѣшительнаго противоположенія публичнаго права короля на престолъ частнымъ правамъ его же самого, королевы и принцевъ крови на землевладѣніе можно найти въ сборникѣ: Placitorum summae apud Gallos Curiae libri XII per Joannem Lucium Parisiensem, Lutetiae, 1559, liber III, cap. VI: Regem solidum capere regnum, nec familiae erciscundae teneri (p. 46 sq.).

стью продажѣ лѣсовладѣльцами лѣса на топливо по указной цѣнѣ [1]).

Установленное судебной практикой парламентовъ подчиненіе короля закону касалось имущественныхъ отношеній короля въ гражданскомъ оборотѣ. Но въ той же судебной практикѣ слагалась мысль о связанности короля и въ публичномъ правѣ нѣкоторыми основными законами. Мысль эта была развита примѣнительно къ коронному домену: сліяніе личнаго домена короля съ короннымъ почиталось за основной законъ, къ соблюденію котораго король обязывался торжественной присягой, которую онъ приносилъ во время коронованія [2]). Мы подчеркиваемъ, что объ основномъ законѣ относительно домена шла рѣчь и въ судебныхъ рѣшеніяхъ парламента; между тѣмъ какъ остальные основные законы устанавливались парламентами въ ихъ remontrances, т. е. при отправленіи ими не судебной, но политической функціи.

1) Jean Papon, op. cit., livre IV, titre 1, pag. 82: Combien que nos Roys soient dispensez de l'obseruation de la loy, et soient sur la loy, comme ne recognoissans aucun supérieur, si est ce, que pour mouvoir et entretenir leurs subiets à continuer l'obeissance qu'ils leur doiuent, et à leur iustice, ont bien voulu tousiours se souzmettre leurs differens au Parlement de Paris, ainsi qu'on trouve par infinis Arrests, tant du vivant de S. Lois, qu'autre temps . . . Par Arrest de Paris du 26 Nouembre 1419. fut dit, que le Roy seroit tenu de vendre iusques à trente arpens de forests prochaines de Paris, à pris taxé par ledit arrest pour le Roy sur les marchans, et pour iceux sur le peuple, pour le secours de la grande necessité de bois qui estoit lors.

2) Le-Bret, op. cit., II partie, livre II, decision III, pag. 738—39: Il nous faut tenir pour certain qu'entre les Loix fondamentales de cette Monarchie, celle-cy est une des principales qui veut, que toutes ces terres et seigneuries, que possedent nos Roys, soient acquises à la Couronne si tost qu'on leur a mis le sceptre en main, et qu'ils ont pris possession de la Royauté, comme s'ils luy en faisoient un don en faueur de ce mariage politique, qu'ils contractent avec elle par les ceremonies de leurs sacres, et pour recompense de ce que de sa part elle leur donne la jouissance de tous ses droicts et de tous ses honneurs. Et dauantage que cette Loy est l'une de celles que nos Roys sont tenus de garder et de l'observer par le serment qu'ils font en leur couronnement. Car bien qu'ordinairement les Roys ne soient assubjettis qu'aux commandemens de Dieu, et aux Loix de la nature, et non pas aux ordonnances que leurs predecesseurs ont faites, si ce n'est pas par bienseance; Neantmoins quant à celles qui regardent l'establissement et la conseruation de leur Couronne, il n'y a point de doute que par leur serment, ils ne soient obligez de les entretenir.

Особаго рода судебно-практическіе казусы вызывались смѣною на престолѣ царствовавшихъ лицъ. Въ силу общепризнаннаго личнаго принципа правленія, который примѣнялся не только къ отдѣльнымъ привилегіямъ и жалованьямъ[1]), но и къ полномочіямъ должностныхъ лицъ[2]), въ случаѣ смерти короля возникалъ вопросъ, должны ли судьи пріостановить отправленіе суда въ ожиданіи утвержденія своего въ должностяхъ отъ лица новаго короля или же они могутъ безпрепятственно продолжать ихъ. Послѣ нѣкотораго колебанія практика установила, что ради общественнаго блага дѣятельность суда не должна прерываться, и потому судья въ ожиданіи утвержденія въ должностяхъ со стороны новаго короля все же должны продолжать отправленіе правосудія[3]).

Возникали сомнѣнія также относительно того, съ какого момента новый король вступаетъ въ отправленіе своей власти, съ момента ли восшествія на престолъ, или коронованія. Къ концу XV вѣка вопросъ этотъ былъ разрѣшенъ въ томъ смыслѣ, что и до коронованія новый король считается какъ бы коронованнымъ, и слѣдовательно, отправленіе имъ власти начинается съ момента восшествія на престолъ[4]).

1) Le-Bret, op. cit., II partie, livre II, decision I, pag. 696: c'est une maxime en tous les Estats Monarchiques, que les priuileges et les dispenses des droicts publiques, n'ont de la force et ne subsistent que durant la vie du Monarque qui les a octroyez.

2) Jean Papon, op. cit., livre IV, titre 2, § 4, pag. 83_2: En ce Royaume le droit commun est de toute memoire, que lors que le Roy est trespassé, tous tenans de luy offices et estats, sont tenuz prendre nouuelle prouision et par ce droit lon pourroit dire que la mort du Roy aduenue, les officiers et magistrats ne sont plus tels qu'ils estoient et ne peuuent pas ce qu'ils pouuoient.

3) Placitorum summae apud Gallos Curiae libri XII per Joannem Lucium Parisiensem, Lutetiae, 1559, lib. III, cap. II: Generaliter mandantis morte, soluitur mandatum. Utilitatis tamen publicae causa inductum est, Regis vita functi mandata perinde valere, atque si nihil ei humanitus accedisset. Prid. Non. Octob. 1381 (pag. 40). Jean Papon, op. cit., livre IV, titr. 2, §§ 2, 3 et 4, гдѣ приводятся прецеденты изъ практики Парижскаго и Тулузскаго парламентовъ.

4) Jean Papon, op. cit., livre IV, titre 2, § 1: . . . sur lequel doute fut declairé par arrest le 19 iour d'Avril 1498: le Roy nouuellement succedant à la couronne, et pres de sa consecration estre tenu pour consacré.

Въ судебной практикѣ парламентовъ накоплялись прецеденты, выяснявшіе юридическое положеніе должностныхъ лицъ, — вопросы объ ихъ назначеніи, обязанностяхъ, удаленіи отъ должности [1]), въ частности вопросы объ особомъ положеніи должностныхъ лицъ судебнаго вѣдомства [2]), о несмѣняемости должностныхъ лицъ [3]) и несомѣстимости различныхъ должностей [4]). Особенно разработанъ былъ въ судебной практикѣ вопросъ о продажѣ должностей, въ силу которой послѣднія становились объектомъ гражданскаго оборота и потому часто бывали предметомъ спора и судебнаго разбирательства [5]).

Установленіе и опредѣленіе объема сеньеріальныхъ правъ издревле входило въ компетенцію парламента [6]). По-

1) Jean Papon, op. cit., livre IV, titre 11: Des officiers royaux et autres; Arrests du Parlement de Bretagne pris de M. S. Frain, II: La prouision et les devoirs des Officiers.

2) J. Papon, op. cit., livre VI, titre 2: De la reception, dignité preferance, reigle et forme de viure des magistrats de justice.

3) N. Boerius, op. cit., decisio CXLIX: Quaestio: An Rex Franciae dominus noster supremus possit de plenitudine potestatis, et motu proprio, et ex certa scientia priuare quem officio, vel commissione, quod vel quam ab eodem tenet . . . (fol. 225): . . . Et sic per ordinationes regias ordinatum et stabilitum est, quod nullus officiarius ab eius officio ac statu destitui debet, ut alteri conferatur, nisi in tribus casibus, per mortem scilicet, resignationem et forfacturam seu delictum, ut habetur in ordinatione Caroli VIII (fol. 226) . . . . слѣдуетъ ссылка и комментарій . . . Sed in capitaneo et custode castri contrarium fuit dictum, scilicet dominum posse ipsum remouere et alium loco eius ponere (fol. 227, col. 20, num. 25).

4) Claude Henrys, Recueil d'arrets remarquables donnez en la Cour de Parlement de Paris, Paris, 1628, Livre II: Des offices, leur incompatibilité et des reglemens entre Officiers (pag. 56 sq.).

5) См., напр., Claude Le Prestre, op. cit., cent. II, chap. XIII: Si un office venal est meuble ou immeuble (fol. 390 sq.): Journal des principales audiences du Parlement, tome I, livre VII, chap. XXVII: Qu'un office donné par un pere a son fils, est reputé propre paternel, en la succession de l'office, et adjugé à la soeur germaine, à l'exclusion de ses freres uterins (fol. 713); tome VII, livre V, chap. XV: Si l'on peut vendre le titre d'un Office, avec réserve de la proprieté des gages, qui y ont été attribués par augmentation, et ceder ensuite ces gages à un autre (fol. 662). — Pierre Bardet, Recueil d'arrêts du parlement de Paris, nouv. éd., Avignon, 1773, tome I, livre II, chap. LXXII: Office de judicature peut être vendu par un tuteur sans decret, sur un avis de parens, et le mineur n'est par recevable à demander un supplément du prix (fol. 171 sq.).

6) M. E. Boutaric, op. cit., tome I, №. 60, pag. 7, col. 1-a: Arrêt

этому парламентская юриспруденція тщательно разработала вопросы о видахъ сеньеріальной юрисдикціи[1]) и въ частности судебной, финансовой и полицейской компетенціи сеньеровъ, обладавшихъ т. н. haute justice[2]). Столкновенія юрисдикціи послѣднихъ съ королевской юрисдикціей разсматривались и разрѣшались въ парламентахъ, практика которыхъ выработала въ этомъ отношеніи устойчивыя нормы, ограждавшія прерогативы королевскаго суда[3]). Весьма характернымъ

(1256 г.) qui détermina les droits de Justice du comte de Blois, comme seigneur de Romorantin et des Hospitaliers à Ville-Franche.

1) Barnabe Le Vest, CCXXXVII arrests celebres et memorables du parlement de Paris, Paris, 1612, arr. LVII: Arrest notable du parlement de Tholose contenant une declaration par le meme des cas qui appartiennent à la jurisdiction haute, moyenne et basse, et reglement entre deux conseigneurs d'une mesme seigneurie, à l'un desquels appartenaient les sept neufiesmes parties, et à l'autre les deus nenfiesmes d'icelle (pag. 260—262); H. Boniface, op. cit., tome III, livre I, titre IV, chap. I: Declaration des cas qui sont de la connoissance de la haute Justice, et mere Impere. Et de ceux qui sont de la connoissance du mixte Impere, et moyenne et basse Justice (p. 42 sq.).

2) См., нпр., B. Le Vest, op. cit., arrest LXXXV: Que les Seigneurs hauts Justiciers ne doivent rien du premier paué etc. (pag. 404). — Journal des principales, audiences du parlement, t. II, livre I, chap. XIII: Que le haut Justicier en l'étendue de la haute Justice duquel un enfant est exposé, est tenu luy pouruoir de nourritures et entretenemens (fol. 16); tome VI, livre VI, chap. XXIV: Le Seigneur Haut Justicier et ses Officiers maintenus au droit de toute Justice sur les Nobles et Roturiers, domiciliés dans l'étendue de sa haute Justice, et dans l'apposition des scellés sur leurs effets, à l'exclusion des juges Royaux supérieurs (fol. 192). — P. Bardet, op. cit., tome I, livre III, chap. LXXIX: Haut justicier a droit de décerner tuteur aux mineurs d'un officier royal, et faire inventaire (fol. 301, col. 1-a).

3) См., нпр., C. Le-Bret, op. cit., II partie, livre II, decis. VII: Que les Officiers des Seigneurs hauts Justiciers n'ont aucun pouvoir sur les Officiers du Roy (pag. 796 sq.). — Journal des principales audiences du Parlement, tome I, livre I, chap. LXI: Si un Seigneur Haut-Justicier peut donner la basse et moyenne Justice à son Vassal, sur les terres qu'il tient en fief de lui — вопросъ этотъ былъ рѣшенъ (1621 г.) отрицательно на томъ основаніи, qu'il n'appartient qu'au Roy seul à donner et establir les Justices (fol. 47); chap. LXIX: La Police de la Ville, et les Ordonnances qu'il eschet faire pour icelle, appartiennent au Lieutenant General, et non aux Officiers Hauts-Justiciers en la meilleure partie de la ville (fol. 54); chap. LXXVIII: Si les Officiers des Seigneurs Hauts-Justiciers peuvent connoistre de l'execution des contracts passez sous Seel-Royal entre les Subjets desdits Hauts-Justiciers — вопросъ былъ рѣшенъ (1626 г.)

для развитія государственнаго права является то обстоятельство, что парламентская юриспруденція отличала юрисдикцію отъ экономическихъ доходовъ землевладѣнія и такимъ образомъ признавала въ ней особую публичноправную природу [1]).

Путемъ аналогичнаго рѣшенія конфликтовъ компетенціи парламентская юриспруденція выясняла кругъ вѣдомства общинъ и корпорацій [2]), отграничивая его, съ одной стороны отъ сеньеровъ [3]), съ другой, — отъ власти королевскихъ чиновниковъ [4]).

Рѣшенія парламентовъ по вопросамъ государственнаго права имѣли существенно важное значеніе не только для практики развивавшейся единодержавной государственной власти, но и для теоретической разработки положительнаго государственнаго права. Опредѣленія и положенія, выработанныя судебной практикой, полагались въ основу публично-

---

въ пользу сеньера на основаніи мѣстнаго кутюма и бывшихъ прецедентовъ. — P. Bardet, op. cit., tome I, livre I, chap. XXI: Notaires royaux ne peuvent instrumenter dans l'étendue de la seigneurie des hauts justiciers . . . il n'y a que deux cas, dans lesquels les notaires royaux puissent instrumenter dans l'étendue des seigneuries des hauts justiciers: l'un, quand ils sont en possession immémoriale de le faire; l'autre quand la coutume du lieu le permet (fol. 19—20).

1) N. Boerius, op. cit., decisio CCXXVII: Quaestio: An vendito reditu certo cum iurisdictione, censeatur territorium sibi venditum? — Territorium non est alium quam terrae spatium munitum ac armatum iurisdictione (fol. 378, col. 2-a, num. 7) . . . Jurisdictio cum reditibus sine territorio vendita, quid contineat: — intelligo esse concessam ad coërcendum tantum debitores census et reditus refutantes soluere, et non profecto ad cognoscendum de aliis actionibus personalibus aut realibus, nec criminalibus (fol. 379, col. 1-a, num. 12) . . . Priuilegium videtur in dubio concessum personae non loco (ibidem, num. 18).

2) Jean Papon, op. cit., livre VII, titre 2: D'université d'habitans, communauté ou autre (pag. 147 sq.).

3) См., нпр., C. Le-Bret, op. cit., II partie, livre II, decis. VIII: A qui appartient la garde des clefs de la ville de S. Flour, ou a l'Euesque, ou au Maire et Escheuins d'icelle (pag. 807 sq.).

4) Journal des principales audiences du Parlement, tome I, livre III, chap. V: Que la police appartient aux Juges Royaux à l'exclusion des Maires et Escheuins, qui n'en ont que l'exaction (fol. 219). — P. Bardet, op. cit., tome II, livre III, chap. XXXVIII: Connoissance de la police générale concernant l'aumône et contagion, appartient aux lieutenans generaux à l'exclusion des maires et escheuins (fol. 190, col. 1-a).

правныхъ трактатовъ. Особенно важное значеніе имѣли рѣшенія по доменіальнымъ спорамъ. Въ понятіе домена входили не только государственныя имущества въ тѣсномъ смыслѣ, но и всѣ права короны, имѣвшія имущественный характеръ и уполномочивавшія короля къ взиманію всевозможнаго рода поборовъ. Установленіе того или другого доменіальнаго права требовало предварительнаго выясненія сущности и пространства публичныхъ правъ короля вообще. Такимъ образомъ судебныя рѣшенія по доменіальнымъ вопросамъ давали обильный и разносторонній матерьялъ для опредѣленія юридической природы государственной власти. Разработка этого матерьяла въ спеціальныхъ трактатахъ о доменѣ и доменіальныхъ правахъ вела къ догматизаціи значительной и весьма важной части положительнаго государственнаго права страны.

Непосредственную и живую связь догматики государственнаго права съ судебной практикой парламентовъ можно наблюдать на одномъ изъ систематическихъ изслѣдователей доменіальныхъ правъ въ XVI вѣкѣ, — Жанѣ Бакэ (Jean Bacquet).

Приступая къ своему изслѣдованію, Bacquet замѣчаетъ, что предметъ его весьма мало извѣстенъ публикѣ. Происходитъ это, по его мнѣнію, отъ того, что государственная власть скрываетъ отъ народа принадлежащія ей права, которыя, будучи покрыты мракомъ неизвѣстности пріобрѣтаютъ отъ этого нѣкоторый ореолъ большей авторитетности и даже святости [1]). Народу однако необходимо знать тѣ повинности, которыя налагаютъ на него права государственной власти, и потому достоинъ похвалы и подражанія образъ дѣйствій

---

1) Jean Bacquet, Conseiller et Aduocat du Roy en la chambre du Thresor, Oeuvres, nouv. éd., Lyon, 1658, tome I, fol. 1, col. 2-a: . . . Car tout ainsi que les hommes de leur naturel poursuiuent plus ardemment ce qui leur est desnié, que ce qui est à leur deuotion et commandement: aussi ils desirent plus curieusement la cognoissance des choses obscures, comme si par le moyen de l'obscurité on leur auoit voulu celer quelque grand secret contenu en icelles. Cela semble auoir estre que les droicts domaniaux des Empires, Royaumes et principautez souueraines (encore que de soy ils fussent precieux et excellents) ont esté d'auantage estimez et mieux recus de toutes nations, et qui plus est, reputez saincts et sacrez: d'autant que la cognoissance du secret et grandeur de tels droits est tousiours

императора Юстиніана, который предалъ гласности всѣ доменіальныя права въ трехъ послѣднихъ книгахъ Кодекса и включилъ въ Дигесты отвѣты юрисконсультовъ по фискальнымъ дѣламъ [1]). Во Франціи доменіальныя права облечены тайной и извѣстны въ точности лишь небольшому кругу лицъ, близко стоящихъ къ дѣламъ управленія. Римское право не дастъ знакомства съ ними, такъ какъ оно не обязательно во Франціи, доменіальныя права которой основаны на старыхъ обычаяхъ, статутахъ, древнихъ установленіяхъ и старыхъ рѣшеніяхъ парламента [2]). По соображеніямъ общественной пользы и даже необходимости Bacquet беретъ на себя задачу точнаго и полнаго раскрытія доменіальныхъ правъ французской короны [3]). Рѣшеніе поставленной задачи авторъ основываетъ на тщательномъ изученіи регистровъ и актовъ парламента, счетной и казенной палатъ, а также на личной практикѣ, пріобрѣтенной тридцатишестилѣтней службой въ названныхъ учрежденіяхъ [4]). Заявленіе

---

demeurée par deuers les Empereurs, Roys et Princes souuerains, ou de ceux qui estoient proches de leurs personnes et de leur Conseil priué, sans estre diuulguez ny communiquez au peuple, comme chose dont dependoit leur auctorité et cognoissance de superiorité, que leur deuoient leurs subjects.

1) L. c., fol. 2, col. 1-a.

2) L. c., fol. 2, col. 1-a: Et d'autant que les droicts domaniaux du Royaume de France ont tousiours esté, comme ils sont encore à present, secrets, obscures, et cachez, quoy que ce soit incogneus à plusieurs: ainsi qu'anciennement estoient les droicts de l'Empire Romain et que la cognoissance d'iceux depend de certaine ancienne usance, statuts, antiquitez du Royaume et a n c i e n s a r r e s t s d e l a C o u r d e P a r l e m e n t (нашъ курсивъ), qui n'ont esté et ne sont diuulguez. Aussi que ce Royaume n'est aucunement subject aux loix Romaines et constitutions imperiales, et que nous obseruons plusieurs coustumes, ordonances et constitutions domaniales qui sont du tout diuerses, voire contraires aux loix fiscales contenües au corps du droict Ciuil.

3) I b i d e m: Il m'a semblé non seulement utile, mais necessaire donner a connoistre aux subiects et habitans de ce Royaume, les droicts du Domaine de la Couronne de France: ainsi que les droicts du Domaine de l'Empire Romain ont esté manifestez à toutes personnes du temps de Justinian.

4) I b i d e m: Pour donc en langage commun et vulgaire, iceux eclaircir, et en donner cognoissance à la posterité plus ample et plus certaine que cy-deuant, j'y dressez six petits Traictez de droicts dessusdicts, selon l'instruction et cognoissance qu'en ay peu auoir par la recherche et inspection de plusieurs pancartes, anciens tiltres, et registres tant de la Cour

автора отнюдь не голословно: въ дальнѣйшемъ его изложеніи мы повсюду встрѣчаемъ ссылки на рѣшенія парламента и названныхъ судебно-финансовыхъ учрежденій [1]). Весь трактатъ Bacquet является ничѣмъ инымъ, какъ систематической обработкой публичноправнаго матерьяла, накопленнаго въ судебной практикѣ высшихъ государственныхъ учрежденій. Авторъ изучилъ судебную практику весьма тщательно и использовалъ для своихъ догматическихъ построеній не одни лишь рѣшенія суда, но и остальной судебный матеріалъ, именно мнѣнія, подававшіяся судьями въ письменной формѣ [2]), а также объяснительныя записки сторонъ [3]), которыя изготовлялись профессіональными юристами и сами по себѣ представляли фрагментарные догматическіе трактаты [4]).

---

de Parlement, Chambre des Comptes, que du Thresor, et qu'ay vu practiquer et juger dés et depuis 36 ans ença.

1) См. для примѣра tome I, I traité, chap. VII, fol. 14, col. 1-a et 2-a, § 9; chap. VIII, §§ 51—52, fol. 24, col. 2-a; chap. IX, § 10, fol. 26, col. 2-a; chap. X, § 3, fol. 31, col. 1-a; chap. XIV, §§ 5—6, fol. 31, col. 2-a; chap. XXIV, §§ 1—2, fol. 52, col. 1-a; chap. XLI, fol. 89 sq.; III traité, chap. VII, § 6, fol. 170, col. 2-a; chap. VII, § 9, fol. 171, col. 1-a; tome II, IV partie, chap. XLI, § 2, fol. 73, col. 1-a; V partie, fal. 140 col. 2-a sq.

2) Jean Bacquet, Oeuvres, tome III, contenant le Traité des Droicts de Justice haute, moyenne et basse, chap. I, § 3, fol. 1, col. 2-a: On trouuera au présent traitté plusieurs choses eclaircies et resolues tant par communication qui m'a esté faite de plusieurs pancartes et anciens registres de la Chambre des Comptes, que Arrests de la Cour de Parlement, iugements de la Chambre du Thresor, lesquels estoient auparauant en doute et passaient ordinairement sans aucune certaine résolution de détermination, soit en iugeant ou en consultant. Извѣстный Antoine Loisel непосредственно включалъ въ свои догматическіе трактаты тѣ consultations, которыя ему приходилось составлять въ бытность членомъ de la Chambre du Thrésor. Таково, нпр., происхожденіе отдѣла: Le droict de naturaliser et legitimer n'appartient qu'au Roy. См. Antoine Loisel, Divers opuscules, ed. par. M. Claude Joly, Paris, 1652, pag. 9 (назв. отдѣлъ имѣетъ особую пагинацію).

3) См. tome I, I traité, chap. XLI, fol. 89: Factum redigé en latin contenant les principaux moyens du procès d'entre Geoffroy Cenamy, demandeur, et maistre Jean de Longueual defendeur: auquel sont retirées plusieurs antiquitez et choses notables du droict d'Aubeine.

4) Factum это exposition du fait d'un procès et des raisons de l'une des parties, см. M. Guyot, Répertoire universel et raisonné de jurisprudence, s. v. Factum (Paris, nouv. ed. 1784, t. VII, pag. 260, col. 1-a). Фактумы аналогичны нѣмецкимъ дедукціямъ; о послѣднихъ см. наше из-

Другой болѣе извѣстный изслѣдователь доменіальныхъ правъ въ XV Iвѣкѣ René Choppin[1]) тоже пользуется судебной практикой какъ необходимымъ матерьяломъ для догматическихъ построеній и непрестанно заимствуетъ отдѣльныя положенія и опредѣленія изъ Style de parlement и болѣе позднихъ парламентскихъ рѣшеній. Ссылками на послѣднія аргументируется рѣшеніе столь важныхъ вопросовъ, какъ опредѣленіе коронпаго домена[2]), соединеніе съ нимъ личнаго домена короля[3]), недѣлимость домена[4]). юридическая природа удѣловъ[5]).

Dumoulin по вопросамъ о публичныхъ правахъ короля, а также разграниченіи королевской и сеньеріальной власти приводитъ непосредственный матерьялъ изъ Style de parlement и другихъ судебныхъ рѣшеній, ограничиваясь съ своей стороны однимъ лишь комментаріемъ къ нимъ[6]).

Непосредственная связь съ парламентской юриспруден-

слѣдованіе: Юридическій методъ въ государственной наукѣ; очеркъ развитія его въ Германіи, Варшава, 1904, стрн. 101. — Имѣется особый Catalogue des factums et d'autres documens judiciaires antérieurs à 1790, par A. Corda въ 7-ми томахъ, 1890—1905 гг. Каталогъ этотъ обнимаетъ собою исключительно акты цивилистическаго содержанія.

1) Трактатъ Choppin'а появился въ 1572 г., слѣдовательно раньше трактата Jean'a Bacquet, который сталъ публиковать свои труды только послѣ 1580-го года. Choppin обвинялъ Bacquet въ плагіатѣ, указывая, что Bacquet цѣликомъ позаимствовалъ все его ученіе о доменѣ. Обвиненія эти были признаны однако совершенно неосновательными. См. Grande Encyclopédie s. v. Bacquet Jean. — Мы поставили Bacquet раньше Choppin'а, потому что Bacquet болѣе наглядно подчеркиваетъ непосредственную связь доманистическихъ теорій съ судебной практикой.

2) René Choppin, Auocat au Parlement, Traité du domaine de la Couronne de France, 1572 г., см., Oeuvres, éd. 1662 (Paris), tome II, livre I, titre II, § 13, pag. 16, § 17, pag. 19.

3) L. c., livre I, titre VI, § 9, pag. 48—49, гдѣ обстоятельно приводится цѣлое дѣло, парламентское рѣшеніе котораго имѣло принципіальное значеніе.

4) L. c., livre II, titre VIII, § 6, pag. 188.

5) L. c., livre II, titre XIII, pag. 303—304.

6) Caroli Molinaei, Opera, ed. Paris 1681, tom. II, pars II, cap. IV: Quae sunt iura regalia? fol. 471; pars V: Quaestiones Jo. Galli antiqui Regii adoucati, per Arresta Senatus Parisiensis decisae, Quaestio LX: De Regis Franciae potestate super imponendis subsidiis (fol. 565); Pars VII: Arresta parlamenti Parisiensis, arr. LXVII — о разграниченіи королевскихъ и сеньеріальныхъ правъ, fol. 666 и др.

ціей сохранялась и въ позднѣйшихъ трактатахъ о доменѣ. Доманисты XVIII вѣка унаслѣдовали ее отъ своихъ предшественниковъ и продолжали традицію послѣднихъ, пополняя собранный ими матерьялъ судебной практики новыми рѣшеніями, подтверждавшими или измѣнявшими старые прецеденты и принципы [1]).

Не только спеціальные трактаты о доменѣ основывали свои догматическія конструкціи на судебной практикѣ парламентовъ. Послѣдней не брезгали и авторы болѣе общихъ и болѣе широко задуманныхъ политико-правовыхъ изслѣдованій и во главѣ ихъ творецъ новой политической науки Боденъ.

Не смотря на свою неудавшуюся карьеру судебнаго дѣятеля, Боденъ высоко цѣнилъ значеніе судебной практики для юриспруденціи и полагалъ даже, что тотъ, кто никогда не примѣнялъ правовыхъ нормъ на практикѣ, не можетъ плодотворно заниматься и теоретическимъ ихъ изученіемъ [2]). И самъ Боденъ, какъ увидимъ, основательно изучилъ судебную практику, какъ лучшій источникъ познанія права. Основательное же знаніе права Боденъ признавалъ необходимымъ для государствовѣдѣнія, такъ какъ безъ такого знанія создаются политическія теоріи, лишенныя прочнаго фундамента и висящія въ воздухѣ [3]). Боденъ, само со-

---

1) См., нпр., Lefevre de la Planche, Mémoires sur les matieres domaniales ou Traité du domaine, ouvrage posthume (авторъ умеръ въ 1738 году), tomes I—III, Paris, 1764—1765. — Трактатъ изобилуетъ ссылками на судебныя рѣшенія парламентовъ и другихъ высшихъ судовъ; jurisprudence des arrêts является основнымъ источникомъ для догматическихъ построеній автора.

2) Jean Bodin, Les six livres de la republique, 1599, Epistola ad Vidum Fabrum, Curiae Parisiorum Praesidem: ... Nec certe mirum debet videri, si optime iura docentur ab iis qui quod in foro didicerunt in scholis ipsi profitentur: qui etiam si usum indocilem esse sciunt, nihilominus tamen artis illium vim ac naturam ab eo tradi posse negant, qui ad usum praecepta nunquam accomodarit. Sic enim statuo earum disciplinarum, quarum fines ad actionem pertinent, iurisprudentiam minime omnium usu vacare posse.

3) Op. cit., livre I, chap. VI, pag. 74: Et ceux qui nous ont escrit de la Republique, sans aucune cognoissance des loix, ni du droit commun, ont laissé les principes, voulant bastir de beaux discours en l'air sans aucun fondement.

бою разумѣется, не слѣдовалъ по пути, имъ же осужденному, и обильно включилъ юридическій элементъ въ свой знаменитый политическій трактатъ, а въ примѣчаніяхъ указалъ именно на судебную практику, какъ на источникъ воспринятыхъ имъ догматическихъ правовыхъ конструкцій.

Среди разнообразнаго положительнаго публичноправнаго матерьяла, привлеченнаго и использованнаго Боденомъ для построенія новой политической теоріи, видное мѣсто принадлежитъ государственнымъ институтамъ Франціи. Послѣдніе разсматриваются въ шести книгахъ о государствѣ не съ одной лишь общей политической точки зрѣнія, но и со спеціальной юридической. Юридическая конструкція дается повсюду на основаніи судебной практики парламентовъ. Догматическія построенія парламентской юриспруденціи настолько цѣнятся Боденомъ, что онъ обнаруживаетъ по временамъ склонность обобщать ихъ и въ такомъ видѣ цѣликомъ включаетъ ихъ въ отдѣльныя части своей политической теоріи.

Въ подтвержденіе сказаннаго мы приведемъ замѣченные нами важнѣйшіе случаи обращенія Бодена къ парламентской юриспруденціи.

Среди доводовъ противъ рабства Боденъ приводитъ примѣръ Франціи, которая вотъ уже въ теченіе болѣе, чѣмъ четырехсотъ лѣтъ не допускаетъ прямого рабства [1]). При этомъ онъ цитируетъ рѣшенія парламентовъ, которыя предоставляли владѣльцамъ освобождать рабовъ и регулировали положеніе крѣпостныхъ въ видахъ огражденія ихъ отъ обращенія въ полное рабство [2]). Выясняя положеніе иностранцевъ и условія ихъ натурализаціи, Боденъ имѣетъ въ

---

1) Op. cit., livre I, chap. V, pag. 60: ...il y a plus de quatre cents ans, que la France n'a souffert les vrais esclaues.

2) Op. cit., livre I, chap. V, pag. 61: l'ancien arrest du Parlement de Paris, par lequel il est permis à l'Euesque de Chalons d'auoir des fiefs et d'affranchir les hommes de seruile condition du consentement du chapitre ..... pag. 62: ..... (les) seigneurs peuuent saisir tous les biens de l'affranchi acquis auparauant sa liberté en quelque lieu qu'ils soyent, comme il a esté jugé par arrest de la Cour puis n'agueres contre L'Abbé saincte Geneuieufe ... J'ay bien veu que le seigneur de la Roche blanche en Gascogne pretendoit auoir non seulement le droit de main-morte sur ses sujets ... ains aussi de les pouuoir ramener auec un cheuestre, s'ils sor-

виду практику, установившуюся въ парламентской юриспруденціи[1]) и ссылается, напр., на то толкованіе привилегій иностранцевъ, которое даетъ извѣстный намъ Боэрій въ своемъ сборникѣ рѣшеній Бордоскаго парламента[2]). Въ одномъ случаѣ Боденъ не соглашается съ однимъ изъ положеній о возвращеніи въ подданство, установленнымъ въ arrêt de règlement Бордоскаго парламента, но все же настолько считается съ авторитетомъ послѣдняго, что спеціально оговариваетъ и мотивируетъ свое отступленіе отъ него[3]). При проведеніи различія между вассалитетомъ и кліентствомъ Боденъ всецѣло опирается на соотвѣтственныя рѣшенія Парижскаго парламента[4]). Отдѣльныя частности леннаго права излагаются Боденомъ также на основаніи парламентской юриспруденціи[5]). Въ ученіи о правахъ верховной власти, составляющемъ центръ тяжести всей политической теоріи Бодена, парламентская юриспруденція неизмѣнно фигурируетъ въ числѣ источниковъ, изъ которыхъ черпаетъ авторъ. Идетъ ли дѣло о принадлежащемъ монарху правѣ снабженія своихъ указовъ уголовной санкціей, о правѣ помилованія или о правѣ налагать подати, Боденъ по всѣмъ этимъ вопросамъ находитъ соотвѣтственныя данныя въ парламентской юриспруденціи и пользуется ими[6]). Развивая положеніе о политической независимости суверениаго монарха отъ

---

toyent de sa terre sans son congé. Ce dernier poinct luy fut tranché par arrest du Parlement de Thoulouse (anno 1558), comme estant au prejudice de la droite liberté, et ressentant la seruitude qui n'a point de lieu en tout ce Royaume de sorte mesmes que l'esclaue d'un etranger est franc et libre, si tost qu'il a mis le pied en France.

1) Op. cit., livre I, chap. VI, pag. 95 nota 8-a, pag. 96, not. 5, 6, 7, pag. 97 not. 9, 1, 2, 3, 4, 6, pag. 98 nota 8-a и др.

2) Op. cit., livre I, chap. VI, pag. 90, nota o, — Boërius decis. I priuilegium exponit datum Februaris mense 1447 etc.

3) Ibidem, pag. 92.

4) Op. cit., livre I, chap. VII, pag. 103: ссылка на arrest du Parlement de Paris prononcé en robbes rouges contre François Partenay le 23. Decembre 1565 и на другой приговоръ того же парламента 1565 г.

5) Livre II, chap, II, pag. 277 nota 4.

6) Livre I, chap. X, pag. 221: ... la peine apposée aux loix du prince souuerain est bien differente de celle qui est aux ordonnances des Magistrats, ou de corps et colleges, qui ont certaines peines et amendes limitées; mais il n'y a que le prince souuerain, qui puisse apposer à ses edicts la peine de mort; comme aussi il a esté defendu par un ancien arrest du

папы, Боденъ цитируетъ парламентскія рѣшенія, осуждавшія теорію папской суприматіи[1]). Даже установленіе степени связанности государя международными договорами не обходится безъ ссылки на судебную практику[2]). Степень связанности монарха гражданскимъ правомъ и неотвѣтственность его по долговымъ обязательствамъ предшественника устанавливаются на основаніи парламентской юриспруденціи[3]). Хотя при установленіи положенія о томъ, что Франція представляетъ собою простую и чистую монархію[4]), Бодену приходится полемизировать съ аристократическими притязаніями нѣкоторыхъ парламентаріевъ; тѣмъ не менѣе, осуждая ихъ властолюбивыя притязанія, Боденъ не отвращается отъ парламентской практики; напротивъ того, онъ въ ней находитъ оружіе противъ властолюбивыхъ замысловъ отдѣльныхъ парламентаріевъ и въ пользу своего положенія. Порядокъ веденія lits de justice и форма всеподданнѣйшихъ обращеній парламентовъ къ королю приводятся Боденомъ въ подтвержденіе того, что монархическій образъ правленія Франціи чуждъ какой бы то ни было примѣси аристократическаго элемента[5]). Непроизводность власти

Parlement (in libro inscripto olim, fol. 81). См. ibidem, pag. 238 (о помилованіи), pag. 244—245 (о наложеніи податей).

1) Livre I, chap. IX, pag. 201—202: ... Jean de Nauarre, soy disant Comte Palatin, fit quelques notaires, et legitima des bastards, en vertu du pouuoir qu'il disoit auoir du Pape, il fut condamné par arrest du Parlement de Toulouse (l'an 1462 le 25 May), comme coulpable de leze maiesté ... Et qui plus est la Cour de Parlement par plusieurs arrests (du 27 juin 1536 et du dernier Januier 1552) a declairé nulle et abusiue la clause Auctoritate Apostolica, inserée aux rescrits du Pape enuoyés en France.

2) Livre V, chap. VI, pag. 801: Et en cas pareil si le Prince a promis de ne faire chose, qui est permise de droit naturel, il n'est point pariure, quand il se despart de son serment ... ita iudicatum Gratianopoli 15. septembr. 1460.

3) Livre I, chap. VIII, pag. 154: Et par autre arrest donné l'an 1351. le 15-me Juillet, il fut dit que le Roy pouuoit deroger aux lois ciuiles, pourueu que ce fust sans preiudice du droit des particuliers, qui est pour confirmer les decisions que nous auons posées, touchant la puissance absoluë. — Pag. 160: ... un ancien arrest donné l'an 1256 par lequel il fut dit, que le Roy n'estoit pas tenu aux debtes de ses predecesseurs.

4) Livre II, chap. 1, pag. 262: L'estat de la France est simple et pure monarchie.

5) Ibidem, pag. 263—264: Et combien que le Roy seant en son siege de justice, le Chancelier s'addresse premierement à luy pour sçauoir ce qu'il

французскаго короля отъ какихъ бы то ни было полномочій со стороны народа доказывается у Бодена непосредственной ссылкой на соотвѣтственное постановленіе Парижскаго парламента[1]). Нечего ужъ и говорить о томъ, что ученіе о государственномъ доменѣ основано у Бодена на парламентской юриспруденціи[2]). При разрѣшеніи вопроса о томъ, на какихъ началахъ должна отправляться судебная дѣятель-

luy plaist, lequel commande au Chancelier, qui va recueillant l'aduis et opinion des Princes du sang, et des plus grands Seigneurs, Pairs et Magistrats . . . et iaçoit que le plus souuent il suit l'opinion du plus grand nombre, toutesfois pour faire entendre que ce n'est pas pour leur regard, le Chancelier pronoçant l'arrest ne dit pas, le Conseil ou la Cour dit, ains le Roy vous dit: aussi voyons nous que la Cour de Parlement escriuant au Roy, garde encores à present l'ancien style, qui est tel en l'inscription des lettres, Au Roy nostre Souverain Seigneur: et au commencement des lettres, Nostre Souverain Seigneur, tant et si tres-humblement que pouuons à vostre bonne grace nous recommandons, et la souscription au plus bas endroit que faire se peut: Vos tres-humbles et tres-obeïssans subiects et seruiteurs, les gents tenans vostre Cour de Parlement.

1) Livre VI, chap. V, pag. 986—987: . . . il y eut un aduocat des plus fameux de son aage, lequel pour seruir à sa cause, dit en plaidant que le peuple de France auoit donné la puissance au Roy, alleguant la loy I. de constitution. princip. ff. où il dit, lege Regia quae de eius imperio lata est, populus ei, et in eum omnem suam potestatem contulit, les gens du Roy soudain se leuerent, et demanperent à la Cour en pleine audience que ces mots fussent rayez du plaidoyé, remonstrant que iamais les Rois de France n'ont eu leur puissance du peuple; la Cour fit defense à l'aduocat d'user plus de telles paroles. — Характерно отмѣтить, что, когда въ XVIII вѣкѣ ссылались на Бодена по вопросамъ положительнаго государственнаго права страны, то цѣнили въ немъ не абстрактныя разсужденія, но живую связь съ парламентской практикой. См. нпр., Recueil général des pièces touchant l'affaire des Princes légitimes et légitimez, Roterdam, 1717, tome III, pag. 178.

2) Livre VI, chap. II, pag. 857, 862 и др. Le-Bret въ своемъ извѣстномъ уже намъ собраніи парламентскихъ судебныхъ рѣшеній упрекаетъ Бодена какъ разъ по поводу его ученія о доменѣ въ отступленіи отъ парламентской юриспруденціи и въ извращеніи основаннаго на ней ученія René Choppina'a; при этомъ Le-Bret дѣлаетъ слѣдующій злобный намекъ по адресу Бодена: l'on voit la difference qu'il y a entre ceux qui sont nourris et esleuez dans la lumiere de cet auguste Senat, et ceux qui ne reçoiuent qu' obliquement les rayons de ce Soleil de la France, — см. Le-Bret, Decisions, partie II, liure II, decis. III, pag. 736—737. Полемическій выпадъ Le-Bret ничуть не ослабляетъ нашего положенія о связи Бодена съ парламентской юриспруденціей. Изъ мнѣнія Le-Bret необходимо исключить высокомѣріе магистрата къ неудачнику въ судебной карьерѣ, какимъ

ность должностныхъ лицъ съ момента смерти короля до полученія подтвердительныхъ грамотъ отъ его преемника на престолѣ, встрѣчаемъ у Бодена ссылки на извѣстныя намъ рѣшенія Парижскаго и Тулузскаго парламентовъ по этому вопросу [1]). При разграниченіи феодальнаго и публичноправнаго характера государственныхъ должностей Боденъ опять таки опирается на парламентскую юриспруденцію, причемъ особенно отмѣчаетъ тѣ рѣшенія, которыя были направлены противъ чрезмѣрнаго расширенія патримоніальныхъ притязаній [2]). Частный вопросъ объ исполненіи приказовъ королевскихъ чиновниковъ на территоріи сеньеровъ разрѣшается на основаніи парламентскихъ рѣшеній, въ которыхъ Боденъ находитъ укрѣпленіе принципа суверенной власти [3]). Не лишнимъ считаемъ отмѣтить, что Боденъ черпаетъ изъ парламентской юриспруденціи не только догматическія публичноправныя конструкціи, но въ иныхъ случаяхъ и указанія чисто политическаго характера. Такъ, напримѣръ, въ подтвержденіе политическаго совѣта о томъ, что такія мѣры, какъ упраздненіе должностей, жалованій, привилегій должны проводиться постепенно, безъ крутой ломки [4]), Боденъ ссылается на рѣшеніе Карла V въ парла-

былъ Боденъ. Тогда останется лишь разногласіе въ пониманіи положеній парламентской юриспруденціи, которое, само собою понятно, отнюдь не тождественно съ недостаточнымъ ея знаніемъ или игнорированіемъ.

1) Livre III, chap. II, pag. 385—387.

2) Livre III, chap. V, pag. 436—437.

3) Livre III, chap. VI, pag. 468: Par ci deuant on auoit accoustumé de prendre lettres royaux, qu'ils appellent P a r e a t i s, quand il estoit question d'executer les mandemens des Magistrats royaux au territoire des seigneurs iusticiers: mais ceste coustume est abolie, et souvent les Cours de Parlement ont defendu d'en user, parce que la maiesté du souverain est en cela diminuee aucunement. Въ подтвержденіе цитируются: Arrest de Bourdeaux 1517, Mars 5, et 1519, Decembre 3, et 1525, Januier 22, et de Grenoble. Guido Pap. q. 346.

4) Livre IV, chap. III, pag. 579: Et generalement quand il faut oster les Magistrats, ou les corps et Colleges: ou retrencher les priuileges des particuliers: ou diminuer les gages et loyers, ou croistre les peines: ou ramener le gouuernement des affaires politiques, et de la religion à sa premiere source et origine, qui par succession de temps, suiuant la naturelle corruption de l'homme, auroit esté alteré et changé, il n'y a meilleur moyen que d'y venir peu à peu, sans rien forcer s'il est possible, comme par forme de suppression.

ментѣ, данное имъ въ бытность еще регентомъ, каковое рѣшеніе было направлено на устраненіе отрицательныхъ послѣдствій, вызванныхъ предшествовавшей поспѣшной отмѣной многихъ должностей съ замѣной ихъ временными порученіями [1]).

Мы привели наиболѣе видныя ссылки Бодена на рѣшенія парламентовъ, чтобы наглядно и документально представить связь его публичноправныхъ построеній съ парламентской юриспруденціей [2]), Изъ послѣдней Боденъ заимствовалъ тотъ духъ юридической положительности, которымъ отмѣчено его ученіе о суверенитетѣ. Монархическій суверенитетъ сложился въ борьбѣ съ политической дробностью феодализма. Борьба эта велась не только оружьемъ королевскихъ войскъ, но и перомъ легистовъ. Послѣдніе въ качествѣ парламентскихъ судей въ своихъ рѣшеніяхъ шагъ за шагомъ отвоевывали въ пользу короля все новыя и новыя права. Боденъ сумѣлъ синтетизировать всѣ эти отдѣльныя права, установленныя парламентской юриспруденціей, въ общее ученіе о суверенитетѣ [3]).

1) Ibidem: Nous en auons un notable exemple de Charles V, lors qu'il estoit encore Regent en France, lequel par mauuais conseil suspendit tout à coup et supprima la pluspart des officiers, establissant des commissaires: aussi tost la France fut en grandes seditions pour le nombre infini des malcontens. Qui fut cause que peu apres il donna son arrest en Parlement (l'an 1359, en May le 28) tel qu'il s'ensuit: Nous de nostre pur et noble office Royal, auquel appartient r'appeller et corriger tant nostre fait comme l'autruy, toutes les fois que nous cognoissons qu'en iceluy justice a esté blessée, specialement en greuant l'innocent: Auons dit, declaré et prononcé, disons, declarons et prononçons, ladite priuation et les publications d'icelle, et tout ce qui s'en est ensuyui, auoit esté de faict seulement, et obtenues par impression, et à nostre tres-grand desplaisir, et n'auoir eu de droit aucun effect de priuation, suspension ou lesion quelconque desdicts officiers en leurs personnes, estats, offices, honneurs, gages, droits; et neantmoins icelles priuations annullons, cassons et condamnons à perpetuité.

2) Для нашей спеціальной цѣли мы отмѣтили лишь связь Бодена съ судебной практикой французскихъ парламентовъ. Считаемъ однако нужнымъ указать, что Боденъ обращался къ судебной практикѣ и иностранныхъ государствъ. Таковы, нпр., его ссылки на arrêts du sénat, или какъ онъ иногда его называетъ, du Parlement de Naples; см. Bodin, op. cit., livre I, chap. VI, pag. 91; l. II, ch. V, pag. 310.

3) Нѣмецкіе юристы-публицисты XVII вѣка упрекали Бодена въ апріорности его ученія и аналитическомъ построеніи признаковъ и правъ суверенной власти и противопоставляли свои синтетическія конструкціи,

Charles Loyseau, труды котораго имѣли еще болѣе непосредственное отношеніе къ положительнымъ государственнымъ установленіямъ Франціи, чѣмъ знаменитый трактатъ Бодена, не любилъ однако раскрывать положительные источники своихъ догматическихъ построеній. Напротивъ того, онъ даже охотно заявлялъ, что обращаетъ мало вниманія на парламентскую юриспруденцію, такъ какъ задается цѣлью обосновать свои разсужденія на разумѣ, а не на примѣрахъ и авторитетахъ. Такому заявленію Loyseau не слѣдуетъ однако придавать особенное значеніе. Искать у Loyseau самостоятельнаго критически-раціоналистическаго направленія было бы совершенно напрасно. Тотъ „разумъ", на которомъ онъ основывалъ свои разсужденія, былъ ничѣмъ инымъ, какъ „писанымъ разумомъ", т. е. римскимъ правомъ, принципы котораго служили ему какъ для догматизаціи, такъ и для критики правового матерьяла ордонансовъ и главнымъ образомъ кутюмовъ. Въ этомъ своемъ пріемѣ конструированія французскаго положительнаго права при помощи права римскаго Луазо отнюдь не былъ новаторомъ. Онъ шелъ лишь по пути, давно и прочно проложенному парламентской юриспруденціей. Отъ послѣдней Луазо заимствовалъ не только свой методологическій пріемъ, но и многія конструкціи, окончательно ею выработанныя. Чтеніе трактатовъ Луазо непосредственно убѣждаетъ въ этомъ. Какъ ни отстаиваетъ авторъ свою полную оригинальность и какъ ни заметаетъ за собою слѣды своей связи съ парламентской юриспруденціей, въ иныхъ случаяхъ ему поневолѣ приходится сознаться въ ней вполнѣ открыто. Такъ, въ трактатѣ Du droit des offices, обращаясь къ рѣшенію вопроса о правѣ жены на принадлежащую мужу продажную долж-

---

созданныя на основаніи эмпирическихъ данныхъ камеральной юриспруденціи. См. наше изслѣдованіе: Юридическій методъ въ государственной наукѣ. Очеркъ развитія его въ Германіи, Варшава, 1904, стрн. 119, 132, 141—143. — Слѣдуетъ замѣтить, что такое отношеніе къ Бодену объясняется исключительно фактическимъ различіемъ въ строѣ единодержавной Франціи и федералистической Германіи, но что примѣнительно къ Франціи построенія Бодена являются такъ же синтетическими, какъ и конструкціи нѣмецкихъ юристовъ примѣнительно къ Германіи. Въ основѣ тѣхъ и другихъ одинаково лежитъ судебная практика высшихъ судовъ ихъ странъ, различная, само собою разумѣется, по условіямъ мѣста.

ность, Луазо, оставшись въ данномъ случаѣ безъ помощи римскаго права, вынужденъ заявить, что у него не остается другого средства, какъ прибѣгнуть къ матерьялу судебныхъ рѣшеній парламентовъ [1]). При рѣшеніи вопроса о функціонированіи должностныхъ лицъ съ момента смерти короля до подтвержденія полномочій его преемникомъ Луазо приходится вслѣдъ за Боденомъ оперировать съ извѣстными намъ рѣшеніями Парижскаго и Тулузскаго парламентовъ [2]). Въ трактатѣ Des seigneuries Луазо выясняетъ ту важную роль, которую сыграли парламенты въ дѣлѣ установленія верховной власти короля и введенія въ строго опредѣленныя границы юрисдикціи сеньеровъ. Парламенты, путемъ цѣлаго ряда судебныхъ рѣшеній систематически отмѣняли всѣ тѣ права крупныхъ сеньеровъ, которыя носили характеръ суверенный, такимъ образомъ постепенно объединили всѣ суверенныя права въ рукахъ короля и спасли Францію отъ политическаго раздробленія [3]). Сеньеріи были низве-

1) Charles Loyseau, Du droit des offices, livre III, chap. IX: Du droit de la femme en l'Office venal du mary, num. 3—4; . . . la condition de l'Office ne peut pas estre reglée parfaitement par les principes et ratiocinations du droit, et principalement en cette rencontre de la communauté d'entre mary et femme, qui n'est traitée dans le droit Romain, et partant doit estre moderée par les considerations de l'equité naturelle, laquelle doit servir de guide en l'obscurité de la raison, et quando iuris auctoritate deficimur; surtout doit estre resoluë par l'usage receu parmy nous, qui est le vray interprete du droit ambigu: dont la preuue se fait principalement par les Arrests de la Cour. Qui sera cause, que bien qu'és autres points je n'aye pas esté si curieux de rechercher et rapporter des Arrests, ayant dessein de fonder mon discours en raison, et non pas en exemples, ou auctoritez; aussi que les Arrests decident plus souvent les hypotheses, que les theses: neantmoins en cette difficulté si douteuse, je suis contraint d'avoir recours aux oracles, quasi in nodo vindice digno (Oeuvres, ed. 1678, Paris, fol. 199—200).

2) Du droit des offices, livre I, chap. X, num. 55—56, Oeuvres, ed. 1678, fol. 65—66.

3) Traité des seigneuries, chap. V, num. 61—62: . . . . la puissance de faire loix leur (sc. aux Ducs et Comtes, то-есть, Grands Seigneurs) a esté retranchée indirectement, entant que le Parlement ne suivoit ny n'approuvoit leurs Ordonnances au jugement des procez. Leurs Officiers, fors ceux qui estoient necessaires pour l'exercice de la Justice, n'estoient point approuvez par le Parlement. Ceux d'entr'eux qui faisoient ou guerre ou alliance, contre la prohibition du Roy, estoient incontinent recherchez et poursuivis au Parlement. Le cours de leurs monnoyes fut

дены на степень подчиненныхъ суверенной власти патримоніальныхъ юрисдикцій. Низшія изъ нихъ подвержены опасности полнаго уничтоженія подъ наступательнымъ дѣйствіемъ королевскихъ чиновниковъ, непрестанно расширяющихъ компетенцію королевскаго суда. Сохраненіемъ своимъ онѣ обязаны, по мнѣнію Луазо, исключительно парламентамъ, которые, стремясь воздавать по суду всякому должное, защищаютъ и неприкосновенность ограниченной юрисдикціи простыхъ сеньерій [1]). Приведенный нами отзывъ о значеніи парламентовъ достаточно свидѣтельствуетъ о томъ, что въ парламентской юриспруденціи былъ заготовленъ весь нужный матерьялъ для построенія трактата о сеньеріяхъ. И Луазо использовалъ его, не смотря на то, что прямыя ссылки на рѣшенія парламентовъ и ихъ сборники у него весьма рѣдки.

Спеціальные трактаты объ отношеніи свѣтской и духовной властей опирались точно также на парламентскую юриспруденцію, когда отстаивали политическую независимость французскаго короля отъ папской супрематіи. Такъ, въ одномъ изъ трактатовъ, появившихся во время борьбы

---

interdit par le mesme Parlement, fors de monnoyes noires, et leur fut osté la puissance de lever deniers sur leurs sujets, hormis en ces quatre cas qui viennent d'estre rapportez. Bref, il faut confesser, que ç'a esté le Parlement, qui nous a sauvé en France d'estre cantonnez et demembrez, comme en Italie et Allemagne, et qui a maintenu ce Royaume en son entier (Oeuvres, éd. 1678, fol. 28). Подчеркнутыя нами слова воспроизводятся въ публичноправной литературѣ XIX вѣка въ качествѣ классической формулы, — см. G. Bourbon-Leblanc, Code du droit public français, Paris, 1825, Discours préliminaire, pag. 25. Въ томъ же духѣ опредѣляетъ значеніе парламентовъ въ созданіи французскаго единодержавія J. B. Paquier, Histoire de l'unité politique et territoriale de la France, tome I, Paris, 1880, pag. 219 et 227.

1) Traité des Seigneuries, chap. XIII, num. 3: Or comme entre tous les animaux les grands mangent les petits, aussi non seulement entre les hommes, mais encore entre ceux de la Justice, cette même injustice s'exerce de tout temps. Car les Officiers Royaux estans superieurs des subalternes, et d'ailleurs se fortifiant de l'authorité et interest du Roy, inventent journellement tant de nouvelles sortes d'entreprises sur les Justices Seigneuriales, qui si les Parlemens qui sont établis principalement pour tenir en devoir les Juges des Provinces, n'eussent quelquefois pris leur protection, rendant à chacune Justice ce qui luy appartient (qui est l'unique fin mesme la definition de la Justice), il y a long-temps que les Seigneurs eussent esté frustrez de leurs Justices (éd. 1678, fol. 75).

Генриха IV за престолъ и защищавшихъ законнаго короля противъ Лиги, развивается ученіе о политической независимости французскаго короля отъ папы; при этомъ авторъ опирается на уголовные приговоры Парижскаго парламента, направленные противъ ультрамонтанской теоріи папской суприматіи[1]). Особенно сильно проявляется связь съ парламентской практикой въ сочиненіи Жерома Биньона[2]). Авторъ предварительно излагаетъ клерикальную теорію политической суприматіи папы надъ французскимъ королемъ и затѣмъ переходитъ къ ея опроверженію[3]). Доводы въ пользу независимости короля отъ папы располагаются авторомъ въ слѣдующемъ порядкѣ: прежде всего авторъ опирается на тексты Евангелія и апостольскихъ посланій, провозглашающихъ полную самостоятельность свѣтской власти[4]); далѣе приводитъ свидѣтельства древнихъ папъ, чуждавшихся свѣтской власти[5]); затѣмъ цитируетъ церковные каноны и декреты, въ которыхъ не находитъ никакихъ данныхъ для политической суприматіи папъ[6]), и при ихъ толкованіи ссылается на авторитетъ старыхъ докторовъ[7]); потомъ приводитъ свидѣтельства многихъ крупныхъ личностей, писавшихъ противъ свѣтской власти папы, начиная съ XII вѣка вплоть до его дней[8]); наконецъ, ссылается на

---

1) Tossanus Berchetus, Explicatio controversiarum, quae a nonnullis moventur de Henrici Borboni Regis in regnum Franciae constitutione, Sedani, 1590, cap. V: Summi senatus ad obedientiam Regibus debitam tuendam et ad seditiosas Sorbonistarum disputationes et consilia reprimenda auctoritas, pag. 45 sq.

2) Jerome Bignon, La grandeur de nos roys et de leur souveraine puissance, Paris, 1615 г. — Авторъ подписалъ свой трудъ псевдонимомъ — Theophile Dujay и посвятилъ его королю Людовику XIII.

3) Nos raisons contre le glaive temporel du Pape, op. cit., chap. II, pag. 36 sq.

4) Op. cit., chap. II, pag. 36—62.

5) Tesmoignages des anciens papes qui ont este esloignes de ceste puissance temporelle, op. cit., chap. III, pag. 63 sq.

6) Tesmoignage des canons et des decrets de l'Eglise, op. cit., chap. IV, pag. 87 sq.

7) Authoritez des anciens docteurs pour preuve de ceste doctrine, op. cit., chap. V, pag. 107 sq.

8) Tesmoignages de plusieurs grands personnages qui ont escrit contre le Glaive temporel du Pape: depuis l'an unze cens iusques à nostre siecle, op. cit., chap. VI, pag. 141 sq.

примѣры и свидѣтельство французскихъ королей[1]). Среди послѣднихъ двухъ группъ доказательствъ мы встрѣчаемъ парламентскую юриспруденцію. Авторъ приводитъ изъ нея двоякаго рода данныя: съ одной стороны, уголовные приговоры парламентовъ, осуждавшіе публичную защиту тезисовъ о политической суприматіи папъ; съ другой стороны, — административно-судебныя рѣшенія, состоявшіяся въ порядкѣ разсмотрѣнія т. н. appels comme d'abus[2]) и запрещавшія распространеніе во Франціи тѣхъ папскихъ буллъ, которыя содержали въ себѣ притязаніе на политическую суприматію надъ королемъ. Авторъ замѣчаетъ, что Парижскій парламентъ неоднократно и самымъ рѣшительнымъ образомъ осуждалъ папистическую доктрину, посягавшую на суверенную власть короля въ свѣтскихъ дѣлахъ[3]), и приводитъ нѣсколько наиболѣе характерныхъ приговоровъ этого рода. Таковъ приговоръ 1561 года, въ силу котораго признано ложнымъ ученіе о правѣ папы лишать короля престола; провозглашавшій его баккалавръ богословія присужденъ къ публичному покаянію, и многіе доктора Сорбонны принуждены просить у короля прощенія[4]). Такой же приговоръ состоялся въ 1591 году, причемъ парламентъ запретилъ всѣмъ баккалаврамъ отстаивать на диспутахъ подобныя

---

1) Exemples et tesmoignages de nos Roys, op. cit., chap. VII, pag. 168 sq.

2) О включеніи разсмотрѣнія des appels comme d'abus въ компетенцію парламентовъ, см. E. Fayard, op. cit., t. I, p. 143.

3) J. Bignon, op. cit., chap. VI, § XIX, pag. 163: Ce grand Parlement, Senat sacré reueré près et loin, a par ses Arrests, donnés en corps, les Chambres assemblées, condamné viuement la doctrine qui rauit au Roy la puissance souueraine au temporel.

4) Ibidem, pag. 163—164: Sous Charles IX an 1561 Tanquerel Bachelier en Theologie, ayant soustenu ceste doctrine que le Pape pouuoit priuer de son Royaume les Roys, desobeïssans à ses commandemens, la Cour condamna sa proposition commee fausse et erronee, et ledit Bachelier a faire amande honorable, et plusieurs Docteurs de la Sorbonne a demander pardon à sa Majesté. — Ce celebre Arrest se voit és Registres du Parlement, és decrets de l'Eglise Gallicane, pag. 729 et 30 et au feuillet 7 et 8 des Arrests publiez cest an 1615 par P. Metayer ce mois de Januier. — Bouchel au 5 livre pag. 753 recite: Onques depuis n'auoit esté parlé en France de ceste erronee proposition, iusques en l'an 1561 qu'elle fut tenuë et disputee en ce lieu par M. Jean Tanquerel. — Заглавіе цитируемаго сборника Bouchel'а см. у насъ выше, стрн. 278, прим. 2-ое.

ученія подъ угрозой обвиненія въ оскорбленіи величества[1]). Приговорами 1610-го и 1614-го годовъ осуждены и запрещены во Франціи книги и ученія Белармина и Суареца[2]). Наконецъ, въ приговорѣ 1615 года окончательно установлено положеніе о независимости политической власти короля отъ папы и непосредственномъ происхожденіи ея отъ Бога[3]). Что же касается административно-судебныхъ рѣшеній парламента, то изъ нихъ Биньонъ приводитъ два рѣшенія, направленныя противъ папскихъ буллъ 1585 и 1591 годовъ, изъ которыхъ одна отлучала отъ церкви короля Наварры и принца Конде, вторая — призывала вѣрующихъ отложиться отъ короля[4]). Въ первомъ изъ приведенныхъ рѣшеній парла-

1) Ibidem, pag. 164—165: An 1595. Pareil arrest fut donné contre Florentin Jacob Augustin: et Bachelier, pour auoir soustenu telles propositions, fut condamné à faire amande honorable, et dire que temairement il a publié les dictes propositions, et icelles rompues et lacerees, fait inhibitions à tous Bacheliers d'en composer de semblables, contre la puissance du Roy, ne les disputez sur peine d'estre declarez criminels de leze Maiesté: Faict en Parlement les Chambres assemblées le 19. Juillet audit an.

2) Ibidem, pag. 165—166: An 1610 arrest du 27 nov. la Cour, les grande Chambre, de la Tournelle et de l'Edit assemblées, defendit soubs peine, le livre du Cardinal Belarmin, de potestate summi Pontificis in temporalibus etc. disant que le dit traicté contient une fausse et detestable proposition, tendante à l'euersion des Puissances souueraines, ordonnees et establies de Dieu, sousleuement des subjects contre leur Prince, substraction de leur obeyssance, induction d'attenter à leurs personnes et Estats. Deffense à tous d'enseigner directement ou indirectement ladicte proposition. — Item, arrest du vingt-sixiesme Juin 1614, contre le livre de François Suarez: toutes les Chambres assemblées, pour y auoir plusieurs propositions contraires aux puissances souveraines des Roys, ordonnez et establis de Dieu.

3) Ibidem, pag. 167: C'est ce qui auoit meu la Cour ce 2. de Januier, 1615, declarer par Arrest, Que le Roy ne recognoist aucun Superieur au temporel de son Royaume, si non Dieu seul. Tellement que le general du peuple Français a tousiours tenu son Roy et son authorité sacro-saincte, ordonnee de la Diuinité, principal ouvrage de sa prouidence, chef-d'oeuvre de ses mains, image de sa sublime Majesté; estre si grande, que elle n'a que Dieu au dessus, tous les hommes au dessouls: vrayement Souverain au temporel.

4) Объ этихъ буллахъ см. Georges Weill, Les théories sur le pouvoir royal en France pendant les guerres de religion, Paris, 1891, pag. 254; E. Glasson, Le parlement de Paris, son role politique depuis le règne de Charles VII jusqu'à la révolution, Paris, 1901, tome I, pag. 42—43 et 59—60.

ментъ категорически отрицалъ подсудность принцевъ Франціи Риму и право подданныхъ подвергать разслѣдованію вопросъ о вѣроисповѣданіи государей[1]). Во второмъ рѣшеніи парламентъ самымъ энергичнымъ образомъ отвергъ вмѣшательство папы во внутреннія дѣла страны[2]).

Весьма тѣсная связь съ парламентской юриспруденціей существуетъ у Le-Bret, автора трактата о суверенитетѣ[3]), исключительно сосредоточившагося въ немъ на французскомъ государственномъ правѣ. Непосредственныя ссылки на рѣшенія парламентовъ, правда, рѣдки въ его трактатѣ[4]). Намъ извѣстенъ однако предварительно изданный имъ сборникъ парламентскихъ рѣшеній, въ которомъ публичноправный матерьялъ парламентской юриспруденціи былъ выдѣленъ въ особый отдѣлъ и систематизированъ[5]). Сопоставленіе этого отдѣла съ трактатомъ о суверенитетѣ наглядно показываетъ что парламентская юриспруденція являлась основнымъ матерьяломъ для догматическаго конструированія цѣлаго ряда институтовъ положительнаго государственнаго права.

---

1) Op. cit., chap. VII, pag. 237: (L'an 1585) La Cour de Parlement resista, s'opposa merveilleusement et dit au Roy: Qu'elle n'y recognoist point la voye d'un successeur des Apostres: Les registres de la Cour, ny l'antiquité, ne luy apprenoient point, que les princes de France ayent jamais esté justiciables de Rome, ny que les subjects ayent oncques pris cognoissance de la Religion de leurs Princes. Puis donc que le nouveau Pape Sixte au lieu d'instruction, ne medite que destruction, qu'il change sa houlette en un flambeau effroyable, pour perdre entierement ceux qu'il doit regaigner au troupeau de l'Eglise: la Cour ne peut emologuer une telle bulle, si pernicieuse à toute la Chréstienté, et derogeante à la souveraineté de la couronne de France.

2) Ibidem, pag. 245: Arrest de Parlement (le 5 Aoust 1591), seant à Tours, donné sur l'appel comme d'abus, interjecté par le Procureur general du Roy, de l'octroy et execution de certaines Bulles emanees de Rome. La Cour ayant esgard aux conclusions du Procureur general du Roy a declaré et declare les Bulles monitoriales. donnees à Rome le premier iour de Mars, an 1591, nulles, abusiues, séditieuses, damnables, pleines d'impieté, et d'imposture, contraires aux saincts decrets, droicts, franchises et libertez de l'Eglise Gallicane.

3) C. Le-Bret, De la souveraineté du Roy, Paris, 1632.

4) См., нпр., livre II, chap. VII, pag. 205—206; chap. VIII, pag. 224; livre III, chap. XII, pag. 450 и др.

5) См. у насъ выше стрн. 275, прим. 1-ое.

ГЛАВА VI.

Догматизація положительнаго государственнаго права въ парламентскихъ представленіяхъ до XVIII вѣка.

Раздѣлъ 1-ый.

Общая характеристика парламентскихъ представленій.

Вторымъ послѣ судебныхъ рѣшеній видомъ парламентской юриспруденціи были remontrances, т. е. тѣ представленія, которыя дѣлали королю парламенты о неправомѣрности и нецѣлесообразности новыхъ законовъ при регистраціи (enregistrement) королевскихъ ордонансовъ эдиктовъ и патентовъ (lettres patentes).

Первоначально регистрація королевскихъ указовъ въ парламентѣ была лишь чисто фактическимъ способомъ ихъ храненія и обнародованія, способомъ, который признавался наиболѣе цѣлесообразнымъ въ виду высокаго моральнаго авторитета верховнаго въ странѣ судилища, какимъ былъ Парижскій парламентъ со времени первоначальнаго образованія и особенно съ момента пріобрѣтенія имъ осѣдлости. Авторитетъ парламента вызывалъ особенное довѣріе къ надежности его архива: въ его регистры частныя лица заносили акты гражданскихъ сдѣлокъ, короли свои указы и даже иностранныя владѣтельныя особы свои международные трактаты и другіе документы важнаго публичноправнаго содержанія и значенія. Первоначально всѣ эти акты и документы регистровались въ перемежку по мѣрѣ предъявленія и хранились вмѣстѣ. Только съ теченіемъ времени функціи Парижскаго парламента въ этомъ отношеніи обосо-

бились, и былъ заведенъ спеціальный регистръ для королевскихъ ордонансовъ [1]).

Превращеніе фактическаго порядка въ юридическій, возведеніе цѣлесообразнаго поведенія въ норму должнаго составляетъ обычное явленіе исторической жизни. Его мы замѣчаемъ и въ исторіи парламентской регистраціи королевскихъ указовъ. Въ процессѣ изданія закона логически необходимъ моментъ промульгаціи. Съ ростомъ государства, сопровождаемымъ расширеніемъ функцій власти и осложненіемъ общественной жизни, создается потребность облечь моментъ промульгаціи въ извѣстныя внѣшнія строго опредѣленныя и легко различаемыя формы, получающія при этомъ характеръ обязательности. Такая потребность назрѣла въ свое время и въ исторіи французскаго законодательства. Вполнѣ естественнымъ способомъ ея удовлетворенія явилось пріуроченіе промульгаціи къ издавна практиковавшейся регистраціи королевскихъ указовъ въ парламентѣ. Послѣдняя пріобрѣла такимъ образомъ значеніе формальнаго момента, съ котораго начиналось обязательное дѣйствіе закона. Надѣленіе парламентской регистраціи такого рода юридическимъ свойствомъ совершилось постепенно путемъ прецедентовъ, слагавшихся съ XV вѣка [2]) и получившихъ формальное признаніе въ XVI столѣтіи при королѣ Францискѣ I, который отрицалъ обязательную силу собственныхъ ордонансовъ, разъ они не были зарегистрованы въ парламентѣ [3]). Провозглашенный Францискомъ I принципъ неукоснительно раздѣлялся всѣми его преемниками, доказательствомъ чего

---

1) E. Glasson, Histoire du droit et des institutions de la France, tome VI, Paris, 1895, pag. 275. — E. Ducoudray, op. cit., pag. 278, nota 2-a.

2) E. Fayard, Aperçu historique sur le Parlement de Paris, tome I, Paris, 1876, pag. 136—137, 198, 230—231. — E. Glasson, Histoire du droit et des institutions de la France, t. VI, pag. 276—277; E. Glasson, Le Parlement de Paris, son role politique depuis le règne de Charles VII jusqu'à la révolution, Paris, 1901, tome I, pag. 5, 7—8.

3) E. Fayard, op. cit., t. I, p. 302—303, 331. — E. Glasson, Le Parlement de Paris, t. I, p. 18, 111. Такъ, эдиктомъ отъ августа мѣсяца 1539 года отмѣненъ эдиктъ отъ октября мѣсяца 1529 года, который не былъ зарегистрованъ въ парламентѣ; въ качествѣ мотивовъ отмѣны указываются недостатки по существу, а также и формальный недостатокъ — неправильность публикаціи. — См. Recueil gén. des anc. lois franc., t. XII, p. 592—594.

являются тѣ рѣшительныя мѣры, которыя нерѣдко принимались ими для проведенія своихъ указовъ чрезъ эту юридически необходимую формальность. И рядъ отдѣльныхъ многочисленныхъ случаевъ воздѣйствія на парламентъ, каковыми представляются lits de justice съ проявленіемъ на нихъ не допускающаго возраженій королевскаго полновластья, и предписанный Людвикомъ XIV общій порядокъ безусловной регистраціи до обсужденія — свидѣтельствуютъ о томъ, что сами короли неизмѣнно признавали парламентскую регистрацію за юридически необходимый моментъ для вступленія ихъ велѣній въ обязательную силу закона [1]).

Несомнѣнно преобладающій судебный характеръ парламента наложилъ на самую процедуру регистраціи королевскихъ ордонансовъ особенный отпечатокъ формъ судебнаго производства. Никакое дѣйствіе не предпринимается судомъ безъ его спеціальнаго постановленія; а постановленіе дѣлается въ свою очередь судомъ не иначе, какъ послѣ предварительнаго обсужденія вопроса. Этотъ неукоснительный порядокъ примѣнялся и къ регистраціи королевскихъ ордонансовъ [2]). Послѣдніе заносились въ парламентскіе регистры лишь по особому постановленію (arrêt) парламента. Постановленію неизбѣжно предшествовало обычное обсужденіе дѣла. Что же являлось критеріемъ при обсужденіи парламентомъ новаго королевскаго ордонанса? Невозможно установить, какъ обстояло это дѣло вначалѣ. Съ теченіемъ времени новые королевскіе ордонансы обсуждались съ точки зрѣнія непротиворѣчія ихъ исконнымъ традиціямъ и принципамъ національнаго права. Послѣдніе были объединены въ общемъ понятіи основныхъ законовъ государства, понятіи, созданномъ, какъ увидимъ ниже, въ практикѣ парламента. Не одинъ лишь критерій высшей правомѣрности

1) Такъ смотрѣли на дѣло и юристы-практики: въ частныхъ собраніяхъ ордонансовъ отмѣчали и дату ихъ регистраціи. См. Guillaume Blanchard, Table chronologique contenant un recueil des ordonnances, édits, declarations, et lettres patentes des Rois, qui concernent la justice, la police et les finances. — Avec la datte de leur enregistrement dans les Greffes des Compagnies Souveraines, depuis l'année 1115 jusqu'à présent. Paris. 1687. Его же дополненное изданіе подъ загл. Compilation chronologique etc., t. I et II, Paris, 1715.

2) Fayard, op. cit., t. I, p. 131.

руководилъ парламентомъ при обсужденіи королевскихъ ордонансовъ, предшествовавшемъ ихъ регистраціи. Были среди королевскихъ ордонансовъ такіе, которые требовали не одной лишь формальной оцѣнки со стороны ихъ правомѣрности, но и матерьяльной оцѣнки со стороны ихъ цѣлесообразности. Таковы — ордонансы финансоваго законодательства и управленія. Антиномія, порождаемая необходимостью извлеченія средствъ на государственныя нужды изъ имущества подданныхъ и принципомъ неприкосновенности частной собственности, разрѣшалась участіемъ генеральныхъ штатовъ въ установленіи налоговъ и податей [1]). Въ случаяхъ, когда генеральные штаты не созывались, и особенно послѣ того, какъ созывъ ихъ окончательно прекратился, всякое новое обложеніе устанавливалось путемъ особыхъ финансовыхъ эдиктовъ. Послѣдніе, какъ и всѣ королевскіе указы, подлежали парламентской регистраціи на общемъ основаніи. Однако парламенты смотрѣли на регистрацію финансовыхъ эдиктовъ (édits bursaux), какъ на нѣчто особенное. Они видѣли въ ней выраженіе согласія на новый налогъ и давали это согласіе въ качествѣ представителей и замѣстителей генеральныхъ штатовъ [2]). Такая точка зрѣнія неизбѣжно

1) Jean Bodin, Les six livres de la republique, éd. 1599, s. l. par Gabriel Cartier, l. I, ch. VIII, p. 140: . . . il n'est en la puissance de Prince du monde de leuer impost à son plaisir sur le peuple, non plus que prendre le bien d'autruy: comme Philippes de Commines remonstra sagement aux etats tenus à Tours, ainsi que nous lisons en ses mémoires. — По поводу этого мѣста дѣлаютъ мѣткія замѣчанія Henri Baudrillart, J. Bodin et son temps, Paris, 1853, pag. 275, и André Lemaire, op. cit., pag. 126. См. также G. Picot, Histoire des états généraux, 2-me édition, Paris, 1888, tome V, pag. 138—141, 231. Glasson, Histoire du droit et des institutions de la France, t. V, p. 419—420, 519—546; t. VI, p. 71—73.

Сами парламентаріи придерживались частноправнаго воззрѣнія на налоги неизмѣнно вплоть до конца XVIII вѣка. См. Maximes du droit public françois, 2-e éd., Amsterdam, 1775, t. I, chap. II, sect. I: Preuves de la propriété par l'établissement des impôts, qui ne se faisoit que du consentement des Etats (p. 95 sq.).

2) См. Maximes du droit public françois, 2-e éd., Amsterdam, 1775, tome I, chap. III, sect. I, pag. 131: Ainsi malgré tous les progrès du pouvoir arbitraire dans l'établissement des impôts, nos Rois ont plusieurs fois pris sur ce point le consentement de la Nation, ce qui a opéré en quelque sorte la confirmation de son ancien droit. Toutes les fois qu'on n'a pas obtenu son agrément, les Rois n'ont pas agi pour cela de

вела къ обсужденію всякаго финансоваго эдикта по существу со стороны его цѣлесообразности[1]). Послѣдній пріемъ сталъ въ иныхъ случаяхъ распространяться парламентами и на ордонансы не финансоваго характера. Такимъ образомъ регистрація превратилась изъ формальнаго момента промульгаціи королевскихъ ордонансовъ въ матерьяльную процедуру ихъ провѣрки, или испытанія (vérification) со стороны правомѣрности и даже цѣлесообразности.

Указанное испытаніе, произведенное свободно (libre vérification), могло вести и приводило какъ къ положительнымъ, такъ и къ отрицательнымъ для королевскихъ ордонансовъ результатамъ. Положительный результатъ, т. е. признаніе парламентомъ непротиворѣчія новаго ордонанса основнымъ законамъ государства и его цѣлесообразности, не вызывалъ, само собою разумѣется, никакихъ затрудненій и не возбуждалъ никакихъ вопросовъ; онъ велъ непосредственно къ регистраціи и, слѣдовательно, къ вступленію новаго закона въ обязательную силу. Иное положеніе дѣла создавалось при отрицательномъ исходѣ парламентскаго испытанія: непосредственнымъ его послѣдствіемъ являлось отклоненіе регистраціи. Спрашивается, какое оно имѣло юридическое значеніе. Неизмѣнно признававшійся парламентомъ принципъ неограниченности королевской власти не допускалъ ни безусловнаго характера, ни формально обязательнаго для короля значенія парламентскаго отказа въ регистраціи. Принадлежавшее королю неограниченное право законодательства и признанное за парламентомъ право свободнаго испытанія королевскихъ ука-

---

puissance absolue. Ils ont soumis leurs Edits bursaux à la vérification libre des Parlemens, dont ils ont cru que l'adhésion volontaire pouvoit faire présumer celle du Royaume entier. — Объ уступкѣ короною парламентамъ, вмѣсто генеральныхъ штатовъ „санкціи налоговъ“ говоритъ Fayard, op. cit., t. I, p. 156. — О томъ, какъ еще въ XV вѣкѣ короли постепенно освобождаются въ дѣлѣ установленія налоговъ отъ соучастія генеральныхъ штатовъ, см. P. Imbart de la Tour, Les origines de la réforme, tome I: La France moderne, Paris, 1905, pag. 48—54.

1) По даннымъ дѣламъ компетенція парламента сталкивалась съ компетенціей Cour de aides; парламентская доктрина отстаивала преимущественное право парламента на регистрацію налоговъ. См. интересное мнѣніе президента Lecoigneux при регистраціи одного финансоваго эдикта 1646 года, Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 60.

зовъ могли быть примирены и дѣйствительно примирялись однимъ лишь путемъ, — надѣленіемъ парламента правомъ представленій (droit de remontrances) о противорѣчіи новаго указа основнымъ законамъ или о вредѣ его интересамъ страны. Такимъ образомъ пріостановливалось обращеніе новаго закона къ исполненію путемъ своего рода аппелляціи a principe male informato ad principem melius informandum. Необходимыя по обстоятельствамъ дѣла „информація" составляла содержаніе „представленія," которое парламентъ повергалъ на благовоззрѣніе монарха. Право окончательнаго рѣшенія оставалось въ рукахъ короля неотъемлемымъ. Король либо соглашался съ парламентомъ, и тогда ордонансъ оставался подъ спудомъ безъ всякаго движенія, либо настаивалъ на неукоснительномъ обращеніи своего указа къ исполненію. Въ послѣднемъ случаѣ воля короля предписывалась парламенту для безусловнаго исполненія въ спеціальномъ „послушномъ указѣ" (lettres de jussion); если же со стороны парламента раздавался особенно настойчивый протестъ, то вся процедура регистраціи проводилась монархическимъ полновластьемъ въ торжественномъ парламентскомъ засѣданіи подъ личнымъ предсѣдательствомъ короля (въ т. н. lit de justice). Таковъ былъ основной порядокъ, практиковавшійся на всемъ хронологическомъ протяженіи стараго режима. Отступленіе отъ него имѣло мѣсто только въ царствованіе Людовика XIV, послѣ того какъ королевскій патентъ 1673 года окончательно установилъ представленіе remontrances лишь послѣ регистраціи и такимъ образомъ лишилъ ихъ традиціоннаго значенія[1]). Lettres de jussion и особенно lits de justice завершали процессъ обращенія закона къ исполненію окончательно: послѣ нихъ не оставалось уже никакого закономѣрнаго пути для „представленій." Если послѣднія шли дальше этого предѣла, то они превращались въ нелегальную борьбу съ королевской властью[2]). Исторія Парижскаго и провинціальныхъ парламентовъ, какъ извѣстно, богата и эпизодическими проявленіями и систематическими кампаніями такой борьбы.

---

1) Fayard, op. cit., t. II, pag. 376; Glasson, Le parlement de Paris, tome I, pag. 434—436; Recueil gén. des anc. lois franç., tome XIX, pag. 72.

2) Glasson, Le Parlement de Paris, t. II, p. 369—370.

Возможность и развитіе „представленій“ (remontrances) въ качествѣ особой функціи парламента обусловливались тѣмъ, что парламентъ съ отдаленныхъ временъ своего существованія не былъ исключительно судебной инстанціей, но обладалъ и административной функціей въ качествѣ учрежденія, къ которому короли обращались за совѣтомъ по дѣламъ государственнаго управленія. [1]) Реальное значеніе парламентскихъ „представленій“ всецѣло зависѣло отъ того удѣльнаго вѣса, который въ ту или другою эпоху пріобрѣталъ парламентъ во внутренней политикѣ государства. Было время, когда Парижскій парламентъ самъ уклонялся отъ вмѣшательства въ политику и на предложенія правительства въ этомъ отношеніи отвѣчалъ ссылкой на свою судебную функцію и некомпетентность вмѣшиваться въ дѣла управленія безъ прямого приказанія короля [2]). Отъ этого пути отклонили парламентъ сами короли. Нуждаясь въ поддержкѣ для своей объединительной и централизаціонной политики, короли вовлекали въ нее парламентъ въ качествѣ совѣтчика и пособника. Отношеніе королевской власти къ парламенту характеризуется однако большими колебаніями. Короли то обращались къ парламенту за содѣйствіемъ и такимъ образомъ признавали его политическую функцію, то, достаточно окрѣпнувъ, удаляли его отъ себя и тогда не только не предлагали на его обсужденіе вопросовъ внутренней политики, но принципіально отрицали за нимъ право вмѣшательства въ дѣла государственнаго управленія [3]) и ставили ему на видъ, что исключительная

---

1) G. Ducoudray, op. cit., p. 319—320.

2) Fayard, op. cit., t. I, p. 254; Glasson, Le parl d. P., t. I, p. 3. Fayard и Glasson ссылаются на случаи, имѣвшіе мѣсто въ XV вѣкѣ. Случаи эти свидѣтельствуютъ лишь о томъ, что тогда еще не вполнѣ сложились притязанія самого парламента на политическое значеніе. Нельзя однако сомнѣваться въ томъ, что до указаннаго времени Парижскій парламентъ уже принималъ значительное участіе въ политической жизни по желанію самихъ королей, вынуждавшемуся обстоятельствами. Эти обстоятельства, а также постепенный ростъ политическаго значенія Парижскаго парламента въ XIV вѣкѣ изображаетъ Félix Aubert, Le parlement de Paris de Philippe-le-Bel à Charles VII (1314—1422), tome II, Paris, 1890, pag. 186—226; и Histoire du Parlement de Paris de l'origine à François I (1250—1515), tome I, Paris, 1894, pag. 347—364.

3) Glasson, Le parl. d. P., t. I, p. 31—32, 83, 112, 169 и др.; t. II, p. 32.

его функція — разбирать тяжбы между Петромъ и Иваномъ,[1]) Тогда и самое право представленій сводилось на нѣтъ, какъ это имѣло мѣсто при Людовикѣ XIV послѣ указа 1673 года. Особенно благопріятствовало политическому возвышенію парламента всякое существенное нарушеніе мирнаго или просто даже обычнаго теченія государственной жизни. Такое значеніе въ исторической судьбѣ Парижскаго парламента имѣли политическія смуты, каковы религіозныя войны, фронда, а также эпохи регентства.[2]) Прекращеніе созыва генеральныхъ штатовъ имѣло своимъ послѣдствіемъ, какъ уже отмѣчено нами выше, перенесеніе ихъ функцій въ дѣлѣ установленія податей и налоговъ на Парижскій парламентъ.[3])

Политическая дѣятельность парламентовъ, изученная на исторіи первенствовавшаго въ политикѣ Парижскаго парламента, подверглась цѣлому ряду отрицательныхъ сужденій со стороны изслѣдователей. На первое мѣсто въ данномъ отношеніи должно быть поставлено общее сужденіе о несоотвѣтствіи той цѣли, которую себѣ ставилъ парламентъ въ своей политической дѣятельности, и тѣхъ средствъ, которыя имѣлись въ его распоряженіи для ея достиженія. Цѣлью парламента было устраненіе королевскаго произвола и введеніе монархической власти въ постоянные и точно очерченные юридическіе предѣлы. Единственнымъ средствомъ для достиженія этой цѣли были парламентскія „представленія.“ Но именно какъ средство для указанной цѣли они были недостаточны и непригодны, такъ какъ они всегда могли быть закономѣрно устранены актомъ королевскаго полновластья, и у парламента не было никакого вспомогательнаго средства для того, чтобы удержать короля въ предѣлахъ, если позволено такъ выразиться, „конституціоннаго соглашенія,“ предписывавшаго внимать голосу парламентскихъ представленій[4]). По мѣткому выраженію Глассона,

1) Выраженіе Людовика XIII, — Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 144; Fayard, op. cit., t. II, pag. 88.

2) Fayard, op. cit., t. II, pag. 462—463. Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 10—11, 55—78, 114, 179, 182, 295, 387—394; t. II, p. 7.

3) Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 115, 123 срвн. ibidem, p. 10.

4) Glasson, ibidem, t. I, p. 283 -284. См. также Ferdinand Bouchez, Le mouvement libéral en France au XVII-e siècle, thèse, Lille, 1908, pag. 59—60.

парламентскія „представленія" могли парализовать авторитетъ короля, но не были въ состояніи его ограничить [1]). Далѣе парламенту ставятъ въ вину то, что его политическая дѣятельность не всегда соотвѣтствовала историческимъ интересамъ и задачамъ страны [2]). Въ отношеніи послѣднихъ признаютъ, правда, за парламентомъ цѣлый рядъ патріотическихъ заслугъ, къ каковымъ относятъ неуклонное бережeніе государственнаго суверенитета отъ поползновеній папской суприматіи и центростремительныхъ притязаній сеньеровъ, охрану престола отъ иноземной династіи, строгое соблюденіе закона о престолонаслѣдіи, отстаиваніе независимости суда [3]). За вычетомъ однако этихъ заслугъ обви-

———

1) Ibidem, t. I, p. 392; Les remontrances pouvaient paralyser l'autorité du roi, mais non la limiter. — Психологическое объясненіе фактической недѣйствительности ограниченія королевскаго произвола парламентомъ даетъ Fustel de Coulanges, въ статьѣ L'organisation de la justice dans l'antiquité et les temps modernes, Revue des deux mondes, 1871, livraison du 1-er octobre, pag. 599: Pour que cette pondération délicate entre l'autorité judiciaire et l'autorité royale pût s'établir et durer, il eût fallu une grande sagesse et un parfait désintéressement chez les rois; mais cela n'est guère dans la nature. Les pouvoirs humains, quel que soit leur nom, qu'ils soient monarchiques ou républicains, ne se soumettent qu'aux forces qui s'imposent.

2) Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 116.

3) Fayard, op. cit., t. III, p. 462—463, 468—472; Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 71, 388—389 и др. — Всѣ эти заслуги, признаваемыя теперь историками, вполнѣ сознавались самимъ Парижскимъ парламентомъ и формулировались имъ во второй половинѣ XVIII вѣка въ представленіяхъ королю. Таковы перечисленія собственныхъ заслугъ въ представленіяхъ Парижскаго парламента отъ 1—5 іюня 1767 года и отъ 3 декабря 1770 года; см. Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, tome II, pag. 795—798; tome III, pag. 159. — Позволимъ себѣ привести послѣднее, какъ болѣе сжатое: Si la fierté des grands vassaux s'est trouvée forcée à s'humilier devant le trône de vos ancêtres, de renoncer à l'indépendance et de reconnaître dans leur roi une juridiction suprême, une puissance publique supérieure à celle qu'ils exerçaient; si l'indépendance de votre couronne a été maintenue contre les entreprises de la cour de Rome, tandis que, presque tous les souverains avaient plié sous le joug de l'ambition ultramontaine; enfin si le sceptre a été conservé, de mâle en mâle, à l'aîné de la maison royale par la succession la plus longue et la plus heureuse dont il existe des exemples dans les annales des empires; tous ces services, les plus importants sans doute qu'on ait jamais rendus à l'autorité royale et à l'Etat, son dus, l'histoire en fait foi, à votre parlement.

няютъ парламентъ въ узости политическаго горизонта, которая вызывалась внесеніемъ въ политику процессуальной казуистической мелочности и выражалась въ частности въ непониманіи болѣе широкихъ внѣшнихъ предпріятій и внутреннихъ мѣропріятій правительства: парламентъ сплошь да рядомъ смотрѣлъ на нихъ исключительно глазами обывателя-собственника съ наглухо завязаннымъ кошелькомъ.[1]) Эта узость политическаго горизонта парламента наводитъ изслѣдователей на общую мысль о томъ, что парламентъ со своими пріемами и привычками судебной коллегіи былъ, въ сущности, говоря, не пригоденъ для политической роли. На судебной же дѣятельности парламента участіе его въ политикѣ отражалось отрицательно, хотя бы ужъ въ силу однѣхъ лишь часто повторявшихся забастовокъ въ отправленіи суда, которыя вызывались политической обструкціей.[2]) Дѣло было конечно не въ однѣхъ лишь забастовкахъ, а и въ раздвоеніи энергіи и труда парламентаріевъ. Недаромъ изслѣдователи согласно отмѣчаютъ, что Парижскій парламентъ исполнялъ свои судейскія функціи лучше всего какъ разъ въ тѣ періоды, когда сила обстоятельствъ совершенно устраняла его отъ политики.[3]) Наконецъ, въ особенно тяжкую вину вмѣняютъ парламентамъ грѣхи послѣднихъ лѣтъ ихъ существованія, именно, — ту враждебную позицію, которую заняли парламенты въ царствованіе Людовика XVI по отношенію къ правитель-

---

1) Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 89, 92, 103—104, 110, 150, 184, 283—284 и др.; t. II, p. 89—90.

2) Мѣткую характеристику значенія судейскихъ забастовокъ парламента даетъ Fustel de Coulanges въ статьѣ: L'organisation de la justice dans l'antiquité et les temps modernes, — въ Revue des deux mondes, 1871, livraison du 1-er octobre, pag. 595—596: Aussitôt la population entière voyait tous ses intérêts compromis; la justice tenait une si grande place dans la société de ce temps-là qu'en la suspendant on suspendait la vie sociale tout entière. C'était comme lorsqu'au moyen âge l'église mettait la France en interdit. Magistrats de tous les tribunaux, avocats, procureurs et notaires, plaideurs de toutes catégories, attendaient impatients et obstinés que le gouvernement royal eût fait la paix avec les parlements. Jl fallait que la royauté se sentît bien forte et bien sûre d'elle-même pour qu'elle ne cédât pas: lutter contre le corps judicaire, c'était lutter contre toute la France.

3) Glasson, Le Parl. de P., t. I, p. 459; Fayard, op. cit., t. II, p. 326, 345—346.

ственнымъ реформамъ, несомнѣнно служившимъ ко благу страны [1]).

Мы отмѣтили вкратцѣ всѣ отрицательныя стороны, устанавливаемыя изслѣдователями въ политической дѣятельности парламентовъ. Считаемъ однако необходимымъ оговорить, что всѣ эти недостатки не имѣютъ значенія съ точки зрѣнія нашего спеціальнаго интереса къ парламентскимъ „представленіямъ". Послѣднія интересуютъ насъ не со стороны практическаго ихъ значенія въ политикѣ и исторической жизни страны, а исключительно со стороны доктринальной, т. е. со стороны тѣхъ общихъ принциповъ и отдѣльныхъ конструкцій положительнаго государственнаго права стараго порядка, которые въ нихъ устанавливались. Въ виду такого спеціальнаго интереса для насъ не важно, было ли у парламента достаточно силъ и средствъ для неуклоннаго проведенія созидаемаго имъ права въ жизнь, или нѣтъ. Само собою разумѣется, что совсѣмъ ужъ для насъ безразлично, осуществлялъ ли парламентъ свои публичноправныя функціи въ согласіи съ историческими задачами страны, или же тормозилъ ихъ достиженіе. Внѣ всякаго сомнѣнія стоитъ тотъ фактъ, что были не только отдѣльные моменты, но и цѣлые періоды, когда конструированная парламентомъ догма положительнаго государственнаго права страны признавалась королевской властью. Противоположные этому періоды столкновеній и борьбы королей съ парламентами не лишаютъ публичноправныхъ построеній послѣднихъ характера позитивности. Вѣдь юридическая природа французской госу-

---

1) См. Fayard, op. cit.., t. III, p. 272, 464—465; Glasson, Le Parl. d. P., t. II, p. 371—372, 382, 397, 470. Особенно строгій обвинительный актъ противъ политики парламента въ XVIII вѣкѣ выставляетъ J. B. Paquier, Histoire de l'unité politique et territoriale de la France, tom III, Paris, 1880, pag. 33: opposition financière sous la régence; opposition religieuse sous le ministère de Fleury; opposition politique sous le triumvirat; opposition économique sous Louis XVI. C'est un rôle, parfois bien étrange que joue souvent le Parlement; car il ne témoigne d'aucune règle précise, ni d'aucune suite dans sa conduite. Въ связи съ этимъ можно привести брошенную вскользь Глассономъ мысль о томъ, что парламентъ Мопу, еслибы продолжалось его существованіе, могъ бы, пожалуй, пойти на встрѣчу прогрессивнымъ реформамъ короля Людовика XVI и этимъ предотвратить ужасы революціи, — см. Glasson, op. cit,, t. II, p. 372 et 399.

дарственной власти съ момента прекращенія созыва генеральныхъ штатовъ до революціи оставалась неизмѣнной. Слѣдовательно, принципы ея были одни и тѣже, и допускавшіяся королями отступленія отъ нихъ были ничѣмъ инымъ, какъ фактическимъ нарушеніемъ извѣстнаго рода „конституціонныхъ соглашеній“, не отмѣнявшимъ однако правовыхъ принциповъ государственнаго строя. Мѣнялись обстоятельства, вмѣстѣ съ ними ослабѣвалъ или даже устранялся королевскій произволъ, и традиціонная обязательность принциповъ возстановлялась: при этомъ лишь подверждались исконныя нормы положительнаго государственнаго права, а не создавались заново [1]). Въ виду такого положенія дѣла въ нашу задачу не входитъ тщательное изслѣдованіе чередовавшихся повышеній и пониженій политическаго значенія парламентовъ. Какъ ни важенъ этотъ процессъ съ политической точки зрѣнія, но для изученія разработки догмы положительнаго права онъ имѣетъ значеніе не во всей своей полнотѣ. Несомнѣнно въ развитіи этой догмы мы замѣчаемъ послѣдовательный прогрессъ въ смыслѣ все большей юридизаціи отношеній властвованія; столь же несомнѣнно, что этапами такого прогресса являются моменты повышенія политическаго значенія парламентовъ [2]). Иное совершенно значеніе въ процессѣ развитія догмы имѣютъ моменты и даже цѣлые періоды политическаго упадка парламентовъ. Они ея не развиваютъ, но и не отмѣняютъ, а только лишь фактически пріостанавливаютъ ея дѣйствіе, которое затѣмъ по минованіи неблагопріятныхъ обстоятельствъ возстанавливается и всегда съ той высшей точки развитія, на какой парламентская догма находилась до момента пріостановки. Такъ смотрѣлъ на дѣло и самъ парламентъ. Когда король, разрывая „конституціонныя соглашенія“, не внималъ голосу

1) Не говоря о другихъ мелкихъ случаяхъ, достаточно указать на ту полную реставрацію политическихъ правъ парламента, которая имѣло мѣсто послѣ смерти Людовика XIV. Возстановляя основное для парламента право „представленій“, герцогъ Орлеанскій назвалъ его въ деклараціи отъ 15 сентября 1715 г. „l'ancienne liberté dans laquelle nous la (sc. la compagnie du Parlement) rétablissons“. См. Fayard, op. cit., tome III, pag. 13.

2) Мѣткую характеристику этого процесса даетъ Fayard, op. cit., t. I, p. 138—139.

справедливыхъ „представленій“, парламентъ либо подчинялся, либо протестовалъ. Явный протестъ устанавливалъ въ письменной формѣ закономѣрную точку зрѣнія и этимъ констатировалъ нелегальный, чисто фактическій характеръ противоположнаго образа дѣйствій [1]). Въ случаяхъ подчиненія парламентъ регистрировалъ опротестованные ордонансы либо въ силу „послушного указа“ (lettres de jussion), либо въ личномъ присутствіи короля на lit de justice; но въ обоихъ случаяхъ парламентъ тщательно отмѣчалъ въ своихъ регистрахъ, что данный ордонансъ занесенъ туда лишь въ силу прямого и настойчиваго повелѣнія короля (de expresso et iterato iussu seu praecepto domini regis, du très exprès commandement du roi) [2]). Если это оказывалось невозможнымъ, парламентъ составлялъ секретныя постановленія объ оказанномъ на него давленіи [3]). Указанные протесты и оговорки преслѣдовали прежде всего ту цѣль, чтобы лишить тѣ или другіе акты королевскаго полновластья значенія обязательныхъ прецедентовъ: дѣй-

1) Протесты облекались въ весьма энергичныя выраженія. Такова извѣстная формула представленій, — Nous ne devons ni ne pouvons, — запрещенная эдиктомъ 1641 года. — Fayard, op. cit., t. II, p. 125; Glasson, Le Parl. d. P., t. I, pag. 170. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVI, p. 534: . . . ni user de ces mots, nous ne devons ni ne pouvons, qui sont injurieux à l'autorité du prince.

2) Fayard, op. cit., t. I, p. 522—523; Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 41. Парижскій парламентъ настаивалъ на подобныхъ оговоркахъ даже въ весьма тяжелые для него дни, какъ это имѣло мѣсто въ декабрѣ мѣсяцѣ 1665 года при регистраціи финансовыхъ эдиктовъ на lit de justice. Fayard, op. cit., t. II, p. 349—350; Glasson, Le parl. d. P., t. I, p. 410—411.

3) Такъ было, напримѣръ, въ 1518 г. послѣ регистраціи конкордата de expressissimo mandato regis. См. Fayard, I, 278. Recueil gén. des anc. lois franç., t. XII, p. 166: Arrêt du parlement de Paris portant protestation contre le concordat: . . . protestations pertinentes . . . seront signées des greffiers et des quatre notaires de ladite cour, pour servir et valoir en temps et lieu . . . См. также Recueil etc., t. XII, p. 75, nota 1-a. — P. J. S. Dufey, Histoire, actes et remontrances des Parlements de France, Chambres des Comptes, Cours des Aides et autres Cours Souveraines, Paris, 1826, tome I, pag. 169—171. Общій протестъ противъ насильственныхъ нарушеній правъ парламента слышенъ въ обращеніи его въ 1643 г. съ просьбой къ регентшѣ королевѣ-матери: de nourrir et élever sa Majesté dans l'observation des lois fondamentales du royaume, et dans le rétablissement de l'autorité que doit avoir cette compagnie anéantie, et comme dissipée depuis quelques années, sous le ministère du cardinal

ствія, незакономѣрность которыхъ установлена въ особомъ протестѣ, и совершеніе которыхъ вынуждено непреодолимымъ воздѣйствіемъ, не могли служить правотворящими прецедентами[1]). Затѣмъ указанные протесты и особенно оговорки были направлены еще на другую цѣль, именно, — на перерывъ погасительной давности. При господствѣ цивилистической точки зрѣнія и въ государственномъ правѣ допускали, что публичноправныя функціи, конструируемыя какъ субъективныя права, могутъ утрачиваться въ силу погасительной давности. Наличность такой опасности признавалась и для права парламентовъ на „свободное испытаніе" (libre vérification) королевскихъ ордонансовъ, еслибы въ теченіе долгаго времени цѣлый рядъ ордонансовъ безмолвно заносился въ регистры вопреки „представленіямъ". Протесты и оговорки являлись средствами, путемъ которыхъ теченіе подобной давности прерывалось[2]). Въ виду сказаннаго мы

---

de Richelieu. См. F a y a r d, op. cit, t. II, p. 157; G l a s s o n, Le Parl. d. P., t. I, p. 180. Срвн. M a x i m e s d u d r o i t p u b l i c f r a n ç o i s, 2-e éd., Amsterdam, 1775, t. I, chap. III, sect. 1-e, pag. 131: Le Ministere tyrannique du Cardinal de Richelieu n'a pas détruit le Droit National.

1) Вообще незакономѣрныя дѣйствія, какъ злоупотребленія, не могли служить прецедентами. Въ представленіи отъ 19—20 марта 1768 г. по поводу злоупотребленія эвокаціями въ Большой Совѣтъ Парижскій парламентъ говоритъ: Sire, l'histoire des siècles n'offre que trop d'exemples heureusement passagers, de ces abus qu'on essaye aujourd'hui de réduire en principe et en loi, et dont le nouvel édit annonce le spectacle effrayant . . . . A la vérité, Sire, l'histoire nous offres quelques exemples de commissions extraordinaires; mais les principes qui les ont déterminées, les suites qu'elles ont eues démontrent assez qu'on ne doit les considérer que comme des orages passagers, après lesquels on a bientôt vu renaître le calme, — R e m o n t r a n c e s d u P a r l e m e n t d e P a r i s a u XVIII-e s i è c l e, tome II, pag. 864 et 869.

2) См. Maximes du droit public françois, 2-e éd., Amsterdam, 1775, tome II, chap. VI, Réponses aux Objections: Première Objection — Enregistremens forcés: . . . La clause e x p r e s s o m a n d a t u est une reconnoissance de ce droit (sc. de la libre vérification), см. pag. 90—92. — Замѣтимъ, что по вопросу объ участіи генеральныхъ штатовъ въ установленіи налоговъ M a x i m e s d u d r o i t p u b l i c стоятъ уже на точкѣ зрѣнія освободительной философіи XVIII вѣка и признаютъ, что il ne peut pas y avoir de prescription contre les droit des États, что не мѣшаетъ имъ однако сбиваться на старую точку зрѣнія и аргументировать слѣдующимъ положеніемъ: La réclamation des Peuples dans les momens de liberté suffit pour empêcher la prescription, см. t. I, pag. 145 et 150—151.

имѣемъ возможность говорить объ единой парламентской догмѣ положительнаго государственнаго права при старомъ порядкѣ, послѣдовательно развивавшейся и не измѣнявшейся подъ вліяніемъ частичныхъ и даже систематическихъ ея нарушеній.

Въ числѣ отрицательныхъ сторонъ политической дѣятельности парламентовъ отмѣчена была выше враждебная позиція, которую заняли парламенты по отношенію къ правительственнымъ реформамъ въ царствованіе Людовика XVI. Само собою разумѣется, что это отнюдь не можетъ считаться недостаткомъ въ дѣлѣ разработки догмы положительнаго государственнаго права при старомъ порядкѣ. Напротивъ того, консервативная и даже въ нѣкоторомъ смыслѣ ретроградная тенденція парламентовъ придавала его догматическимъ публичноправнымъ построеніямъ выдержанность и законченность, какой они не имѣли бы при болѣе значительномъ увлеченіи парламентаріевъ идеями вѣка просвѣщенія [1]).

---

1) Такъ, нпр., для нашей цѣли особенно важно то, что парламентъ до конца дней своихъ строго отстаивалъ принципы сословной государственности и выступалъ рѣшительно противъ гражданско-правового уравненія населенія. Въ представленіяхъ по поводу эдикта объ отмѣнѣ натуральныхъ повинностей (corvées) непривелигированнаго населенія и въ постановленіяхъ противъ анонимнаго трактата Les inconvénients des Droits Féodaux парламентъ обстоятельно выяснилъ конституціонное значеніе сословныхъ различій и прерогативъ для стараго порядка, см. Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, publiées par Jules Flammermont, t. III, p. 279—280, 291, 356—360, 796. — Строгое отстаиваніе принциповъ, установленныхъ старыми законами монархіи“ (l. c., t. III, p. 368—369) придаетъ парламентскимъ представленіямъ эпохи реформъ (съ 1775 года) характеръ позитивности въ дѣлѣ догматизаціи государственнаго права страны. — Консерватизмъ парламента былъ враждебенъ ничѣмъ не умѣряемому абсолютизму, въ томъ числѣ и „просвѣщенному“. Недаромъ на lit de justice 6 августа 1787 года первый президентъ Парижскаго парламента въ обращенной къ королю рѣчи говорилъ o l'espoir de la libération prochaine de l'Etat . . . perspective si douce pour les magistrats (l. c., t. III, p. 683). Само собою разумѣется, что грядущее освобожденіе парламентаріи понимали въ смыслѣ возстановленія исконныхъ свободъ монархіи, и вмѣняли себѣ въ заслугу. что освобожденіе въ этомъ смыслѣ, выразившееся въ рѣшеніи короля созвать генеральные штаты, подготовлено „охранительной“ дѣятельностью парламента. См. представленіе королю отъ 30 апр. 1788 года, l. c., t. III, p. 737: La, Constitution française paraissait oubliée. On traitait de chimère l'assemblée des États généraux. Richelieu et ses cruautés, Louis XIV et

Право дѣлать „представленія“ принадлежало одинаково всѣмъ парламентамъ, и всѣ парламенты имъ пользовались. Парижскій парламентъ самъ признавалъ равенство правъ провинціальныхъ парламентовъ съ собою. Это равенство послѣдовательно привело къ ученію объ единомъ „корпусѣ“ всѣхъ парламентовъ страны[1]). Не смотря однако на эту формальную теорію равенства и единства, въ дѣйствительности Парижскій парламентъ занималъ въ сферѣ политическихъ функцій особое, первенствующее положеніе[2]). Благодаря непосредственному происхожденію отъ феодальной куріи[3]), Парижскій парламентъ не только фактически являлся ближайшимъ совѣтникомъ и сотрудникомъ королей по государственнымъ дѣламъ, но и сумѣлъ облечь это свое преимущество въ юридическія формы, признавъ себя собраніемъ перовъ. Въ качествѣ куріи перовъ Парижскій парламентъ считалъ себя единственнымъ блюстителемъ правъ и полномочій генеральныхъ штатовъ и въ силу этого притязалъ на исключительное и во всякомъ случаѣ первенствующее среди прочихъ парламентовъ положеніе въ сферѣ

---

sa gloire, la Régence et ses désordres, les ministres du feu roi et leur insensibilité, semblaient avoir pour jamais effacé des esprits et des coeurs jusqu'au nom de la Nation. Tous les états par où passent les peuples pour arriver à l'abandon d'eux-mêmes: terreur, enthousiasme, corruption, indifférence, le ministère n'avait rien negligé pour y faire tomber la Nation française. Mais il restait le Parlement. On le croyait frappé d'une léthargie en apparence universelle; on se trompait. Averti tout à coup de l'etat des finances, forcé de s'expliquer sur deux édits désastreux, il s'inquiète, il cesse de se faire illusion, il juge de l'avenir par le passé, il ne voit pour la Nation qu'une ressource: la Nation elle-même. Bientôt, après de mûres et sages réflexions, il se décide, il donne à l'univers l'exemple inoui d'un corps antique, d'un corps accrédité, tenant aux racines de l'État, qui remet de lui — même à ses concitoyens un grand pouvoir dont il usait pour eux depuis un siècle, mais sans leur consentement exprès. — Объ „охранительной“ дѣятельности парламента на защиту ископныхъ свободъ монархіи см. также представленіе отъ 1—5 іюня 1767 года, l. c., t. II, p. 798.

1) Начало доктрины о томъ, que les divers Parlements n'étaient que les diverses classes du Parlement du roi, восходитъ къ серединѣ XVI в. — Fayard, op. cit., t. I, p. 358; Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 22.

2) Парижскій парламентъ испыталъ временное паденіе своего величія только во время Лиги, особенно при наличности des antiparlements — de Tours et de Paris. См. Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 58, 78—79.

3) Ducoudray, op. cit., pag. 26—27.

политическихъ функцій [1]) Притязанія Парижскаго парламента въ этомъ отношеніи встрѣчали въ видѣ общаго правила признаніе со стороны королей. Когда короли нуждались въ содѣйствіи парламентовъ по политическимъ дѣламъ, то неизмѣнно обращались къ парламенту Парижскому, какъ наиболѣе къ нимъ близкому, связанному съ короной участіемъ въ немъ принцевъ крови, и наиболѣе авторитетному какъ въ странѣ, такъ и за ея предѣлами [2]). Всѣ королевскіе ордонансы политическаго характера регистрировались въ первую голову въ Парижскомъ парламентѣ и только вслѣдъ за тѣмъ передавались въ парламенты провинціальные. Такой порядокъ былъ общимъ правиломъ, отъ котораго мы знаемъ лишь одно крупное отступленіе, именно,

---

1) Въ трактатѣ Dupuy des preeminences du parlement de Paris (1655 г.) усиленно подчеркивается преемственность функцій древняго собранія прелатовъ и бароновъ и Парижскаго парламента, участіе перовъ въ составѣ послѣдняго, исключительная подсудность перовъ Парижскому парламенту, который и является vraye et seule Cour de Pairs, см., p. 558, 562, 563, 571.

2) См. Fayard, op. cit., t. I, p. VII—VIII, 138. — Признаніе преобладающаго значенія Парижскаго парламента встрѣчаемъ въ литературѣ XVII вѣка. Такъ, въ анонимномъ памфлетѣ 1615 года, связанномъ съ послѣдними генеральными штатами, озаглавленномъ: Les véritables intentions de la Noblesse Françoise (Bibl. Nat. L. 36 b. 3752), говорится о Парижскомъ парламентѣ: Car ce Parlement entre tous les autres Parlemens de France a comme recueilly seul les authoritez principales des anciens Conseils qu'on appellait Estats, que nos Roys conuoquaient pour auoir leurs aduis, selon les occurences des affaires qui se presentaient pour le bien de leur Royaume . . . depuis lors ceste venerable compagnie s'est donnée credit si auant, que les Espagnols mesmes, qu'on dit estre si mesprisans des autres nations, luy sont venus portez un traicté de paix et d'amitié, faict entre les deux Roys de Castille et de Portugal, pour y estre publié à hys ouverts, les Chambres assemblées, demandans acte de publication qu'ils porterent en leur païs: Mais si parmy nous ce Parlement est si puissant, que les traictez de paix y ont esté vuz et examinez, l'entreprise des guerres autrefois consultée, les Edicts et Ordonnances vérifiées, s'il a esté si prudent que Charles cinquiesme, surnommé le Sage, ayant reçu les appellations et plainctes de ceux de Guïenne, subiects au Roy d'Angleterre, contreuenant directement au traicté de Bretagne: Il assembla tous les Princes en Parlement, disant qu'il les auoit faict venir pour auoir leur aduis et se corriger s'il auoit faict chose qu'il ne deubtst faire (pag. 16—18). См. также у Le-Bret панегирикъ Grand 'Chambre Парижскаго парламента, — Decisions de plusieurs questions notables, traittees en l'Audience de Parlement de Paris, Paris, 1630, II partie, livre II, decision X, pag. 834—836.

— провозглашеніе Карломъ IX своего совершеннолѣтія въ Руанскомъ парламентѣ. Парижскій парламентъ рѣшительно протестовалъ противъ подобнаго нарушенія его преимуществъ [1]). Правда, что Парижскій парламентъ не добился отъ короля Карла IX формальнаго признанія своихъ притязаній; въ отвѣтъ на представленіе онъ получилъ послушной указъ о регистраціи акта, проведеннаго въ Руанѣ, и замѣчаніе короля о томъ, что парламентъ учрежденъ королевской властью для отправленія суда и потому въ политику вообще вмѣшиваться не долженъ [2]). Такая отповѣдь не должна насъ нисколько смущать: она была обычнымъ пріемомъ со стороны королей при столкновеніяхъ ихъ съ парламентами. Мы знаемъ, что короли отступали отъ этой точки зрѣнія, сами втягивали парламенты въ политику и при этомъ сами же фактически признавали первенство за парламентомъ Парижскимъ [3]). Въ виду этого несомнѣннаго факта издавна принято связывать исторію положительнаго государственнаго права Франціи съ исторіей Парижскаго

1) Fayard, op. cit., t. I, p. 372—373; Glasson, Le parl. d. P., t. I, p. 30. Dupuy, Traité de la majorité de nos rois et des regences du Royaume, Paris, 1655, p. 405—443: deliberations . . . sur le sujet de l'Edit de la Majorité du Roy Charles IX.

2) См. Recueil général des anciennes lois françaises, t. XIV, p. 142, nota 2-a.

3) Отмѣтимъ въ частности, что позднѣйшія объявленія королевскаго совершеннолѣтія имѣли мѣсто въ Парижскомъ парламентѣ, — въ немъ провозгласилъ себя совершеннолѣтнимъ Людовикъ XIII 2 октября 1614 г. и Людовикъ XIV 7 сентября 1651 года. См. Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVI, p. 52; t. XVII, p. 258. — Слѣдуетъ указать, что самый актъ провозглашенія королевскаго совершеннолѣтія не имѣлъ въ глазахъ парламента формально-юридическаго значенія, — на него смотрѣли просто какъ на церемоніальный обрядъ; но разъ король считалъ его нужнымъ соблюдать, то Парижскій парламентъ требовалъ, чтобы совершеніе обряда имѣло мѣсто въ Парижскомъ, а не въ провинціальномъ парламентѣ. Такая точка зрѣнія и была выражена въ 1563 году въ мотивахъ къ „представленію“: . . . . combien que ce soit chose assez reconneuë et témoignée par les anciennes Ordonnances de France, et memoria ipsa sacris monumentis ipsius Senatus luculenter impressa et consignata, que les Rois de France si tost qu'ils sont entrez et ont atteint le quatorziéme an de leur âge, ils sont faits maieurs sans autre declaration; toutefois quand il est question de faire publication et declaration expresse de telles et semblables Ordonnances, ce a esté premierement en cette Cour. — Dupuy, op. cit., Preuves du traité, p. 407. Тотъ же

парламента[1]). На этомъ основаніи и мы ограничимъ изслѣдованіе парламентской разработки публичноправной догмы разсмотрѣніемъ „представленій" одного Парижскаго парламента, привлекая другіе парламенты лишь для частичныхъ пополненій и иллюстраціи основной картины.

Функція регистраціи королевскихъ ордонансовъ и связанное съ нею право „представленій" принадлежали не только парламентамъ, но и другимъ „верховнымъ палатамъ" (cours souveraines) судебно-административнаго характера, каковы: верховные совѣты (conseils supérieurs ou souverains), находившіеся въ нѣкоторыхъ провинціяхъ и въ колоніяхъ, палаты счетныя (Chambres des Comptes) и податныя (Cours des Aides), также монетный дворъ (Cour des monnaies)[2]). Въ сферѣ своей компетенціи всѣ эти „верховныя палаты" осуществляли указанныя права на одинаковыхъ началахъ съ парламентами, а во время фронды „верховныя палаты" Парижа вмѣстѣ съ Парижскимъ парламентомъ составили изъ своихъ депутатовъ единую „палату Людовика Святаго"

взглядъ былъ высказанъ Парижскимъ парламентомъ еще болѣе рѣшительно при провозглашеніи совершеннолѣтія Людовика XIV. На lit de justice 7 сентября 1651 года Omer Talon сказалъ королю: . . . . lorsque votre Majesté ayant acquis la majorité royale telle qu'elle est établie par les lois de l'etat, elle n'a pas besoin d'en faire une déclaration particulière, parce que tous ses sujets étant bien informés du moment de la naissance de leur prince ne manquent jamais de savoir la plénitude de son âge. Aussi ce qui c'est fait à Rouen en l'année 1563, et par imitation en cette cour en l'année 1614, et la cérémonie en laquelle nous sommes employés aujourd'hui, ne sont pas des déclarations de majorité, mais plutôt des actions publiques faites par un roi majeur, — Recueil gén. des anc. lois franç. t. XVII, p. 259. Буквально тотъ же взглядъ высказываетъ Dupuy въ главѣ, посвященной observation sur la declaration de la Majorité des Rois dans les Parlemens, op. cit., p. 119—122. — Тѣмъ не менѣе обрядъ соблюдался, и Людовикъ XV объявилъ свое совершеннолѣтіе на lit de justice отъ 22 февр. 1723 г. въ Парижскомъ парламентѣ; см. Remontrances du Parlement de Paris au XVIII siècle, publiées par Jules Flammermont, tome I. Paris, 1888, pag. 162.

1) Весьма характеренъ въ этомъ отношеніи отзывъ Dupin'a, который цитируетъ Fayard, op. cit., t. I, Avant-Propos, p. I.

2) О cour des monnaies обыкновенно забываютъ; поэтому мы отмѣтимъ въ качествѣ проявленія ея дѣятельности случаи enregistrements avec modifications, — см. Recueil gén. des anc. lois franç., t. XV, p. 270—275, 323, 326—327.

(Chambre de Saint-Louis)[1]. Элементы для догмы положительнаго государственнаго права содержатся въ особенности въ „представленіяхъ“ счетныхъ и податныхъ палатъ[2]). Мы не будемъ однако спеціально останавливаться на нихъ на томъ же основаніи, на которомъ устранили мы изъ нашего разсмотрѣнія дѣятельность провинціальныхъ парламентовъ.

Въ парламентскихъ представленіяхъ конструировались цѣлые институты положительнаго государственнаго права страны изъ нормъ, установившихся путемъ обычая и прецедентовъ. Важнѣйшее мѣсто среди послѣднихъ принадлежало прецедентамъ, возникавшимъ въ собственной политической практикѣ парламентовъ. Въ виду этого намъ придется отмѣчать эти прецеденты, чтобы такимъ образомъ сдѣлать понятными основанныя на нихъ положенія позднѣйшихъ „представленій.“

Представленія Парижскаго парламента не оставались замкнутыми въ стѣнахъ „дворца правосудія“ и королевскаго двора. Съ начала XVII вѣка они печатались[3]) и въ важныхъ случаяхъ широко распространялась въ обществѣ. Печатались „представленія“ не оффиціально отъ имени парламента, а частнымъ образомъ посторонними лицами, получавшими текстъ отъ парламентаріевъ и ихъ друзей. Всѣ члены парламента имѣли свободный доступъ къ регистрамъ и могли извлекать изъ нихъ для своего свѣдѣнія и для печати, что считали нужнымъ. На все это Парижскій пар-

---

1) Fayard, op. cit., t. II, p. 183 sq.; Glasson, Le Parl. d. P. t. I, p. 226 sq. Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 69—84.

2) Болѣе другихъ важны представленія Парижской Chambre des comptes. Къ сожалѣнію, значительная часть ея архива сгорѣла въ 1737 году, — см. Recueil des anc. lois franç., t. X, p. 381, nota 2-a. Такому же истребленію отъ пожара подвергся архивъ Парижской Cour des aides въ 1776 году, см. Déclaration, 11 mars 1776, qui autorise les officiers de la cour des aides à faire les recherches et ensuite des copies des arrêtés et procès verbaux de ladite cour, dont les minutes ont été incendiées, Recueil gén. des anc. lois franç., règne de Louis XVI, tome I du règne, p. 397.

3) Fayard, op. cit., t. II, p. 36. — Не лишнее будетъ напомнить, что занимаемый Парижскимъ парламентомъ „дворецъ правосудія“ (palais de justice) былъ издавна фокусомъ всѣхъ политическихъ новостей и сплетенъ, см. Glasson, La journée d'un conseiller au Parlement de Paris au XVI-e siècle, Paris, 1898, pag. 22—23.

ламентъ признавалъ за своими членами безусловное право. Когда въ половинѣ XVIII вѣка король Людовикъ XV потребовалъ, чтобы „представленія“ не были оглашаемы, Парижскій парламентъ сослался на право свободнаго доступа къ регистрамъ и отвѣтилъ, что въ виду этого въ его распоряженіи нѣтъ никакихъ средствъ, для того, чтобы воспрепятствовать проникновенію „представленій“ въ печать[1]). Оглашеніе „представленій“ въ печати превращало парламентскую публичноправную догму въ живой факторъ общественнаго мнѣнія и государственной жизни страны[2]).

Парламентскія представленія содержали въ себѣ, какъ мы уже неоднократно замѣчали, цѣлый рядъ догматическихъ построеній положительнаго государственнаго права страны. Но такія же построенія содержались, какъ это изложено нами выше, въ судебныхъ рѣшеніяхъ парламентовъ. Спрашивается, какое же существовало различіе между этими двумя видами разработки въ парламентахъ публичноправной догмы. Различіе это обусловливалось различіемъ самихъ функцій, при отправленіи которыхъ парламенты разрабатывали пуб-

---

1) Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, tome I, pag. 446—447 et XCII—XCIII; см. Glasson, Le parl. d. P., t. II, p. 163—164. — Такова была оффиціальная доктрина парламента по вопросу о „частныхъ“ изданіяхъ его представленій. Въ дѣйствительности однако парламентъ не только зналъ объ этихъ изданіяхъ, но и заботился о выходѣ ихъ въ свѣтъ. См. Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, tome I, p. 499, 520—521, 609—610. Въ 1756 году король потребовалъ, чтобы представленіе отъ 4 авг. этого года не было опубликовано; тѣмъ не менѣе оно вышло въ печати, и парламентъ только post factum издалъ постановленіе объ изъятіи этого изданія изъ обращенія, — Remontrances d. P. au XVIII-e siècle. tome II, pag. 148; такой же запретъ былъ наложенъ въ 1759 г., l. c., t. II, p. 258. — Тѣмъ не менѣе въ 1764 году были напечатаны даже предварительные тезисы (objets) представленія королю, l. c. t. II, p. 424 n. 2-a. — Чтобы парализовать дѣйствіе на общество печатныхъ парламентскихъ представленій, правительство въ свою очередь публиковало въ печати отвѣты на нихъ короля, см. Remontrances, t. II, p. 242. — Постановленіе королевскаго совѣта отъ 2 сент. 1763 г. запретило печатаніе и распространеніе парламентскихъ приговоровъ и представленій безъ спеціальнаго на то разрѣшенія, — Recueil gén. des anc. lois franç., tome XXII, pag. 397. — Этотъ запретъ оказался однако на практикѣ совершенно недѣйствительнымъ.

2) См. Fayard, op. cit., t, III, p. 108; Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 460; t. II, p. 447.

личноправную догму. Судебныя рѣшенія парламентовъ по публичноправнымъ вопросамъ возникали главнымъ образомъ на почвѣ разсмотрѣнія тяжебъ, вызванныхъ столкновеніемъ разроставшихся правъ короны съ привилегіями сеньеровъ и духовенства, которые упорно отстаивали постепенно утрачивавшіяся ими позиціи. Вслѣдствіе этого понятно, что публичноправная догма парламентскихъ судебныхъ рѣшеній содержала въ себѣ преимущественно конструкцію суверенныхъ правъ королевской власти со стороны ихъ полноты и абсолютности. Парламентскія „представленія" являлись плодомъ „свободнаго испытанія" королевскихъ ордонансовъ и были направлены на подчиненіе конкретныхъ проявленій законодательной власти королей принципу правомѣрности, воплощенному въ основныхъ законахъ страны. Такимъ образомъ, въ то время какъ въ судебныхъ рѣшеніяхъ мы находимъ догматическую конструкцію субъективныхъ правъ верховной власти, въ „представленіяхъ" напротивъ того мы встрѣчаемся съ догматической конструкціей ограниченія ихъ при конкретномъ осуществленіи. Отмѣченное нами различіе соотвѣтствуетъ лишь общей тенденціи, основному направленію указанныхъ двухъ видовъ разработки въ парламентахъ догмы положительнаго государственнаго права. Раздѣляющая ихъ грань допускаетъ одако въ подробностяхъ и по частнымъ вопросамъ болѣе или менѣе значительныя уклоненія какъ въ одну, такъ и въ другую сторону. Такъ напримѣръ, судебныя рѣшенія по доменіальнымъ тяжбамъ устанавливаютъ тотъ же принципъ связанности короля основнымъ закономъ о неотчуждаемости короннаго домена, который проводится и въ „представленіяхъ"[1]). Въ свою очередь отстаиваніе королевскаго полновластія противъ притязаній папской суприматіи проводится парламентами паралельно какъ въ „представленіяхъ," такъ и въ судебно-административномъ порядкѣ des appels comme d'abus[2]). Не-

1) См. выше стрн. 277 и представленія, сдѣланныя Генриху II по поводу многочисленныхъ и обильныхъ жалованій имъ доменіальныхъ земель, см. Fayard, op. cit., t. I, p. 343; Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 23; также remontrances относительно dévolution à la couronne личнаго домена Генриха IV — Fayard, op. cit., t. I, p. 510—511; Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 106—107.

2) См. у насъ выше стрн. 301; также Glasson, Le Parl. d. P., t. II, p. 70.

обходимо еще указать, что нѣкоторыя положенія о связанности короля началомъ объективной законности обязаны своимъ происхожденіемъ исключительно судебнымъ рѣшеніямъ. Таковъ принципъ подчиненія короля, какъ субъекта гражданскаго оборота, положительнымъ нормамъ частнаго права[1]). Этотъ принципъ возникъ и упрочился въ судебной практикѣ и перешелъ затѣмъ въ „представленія,“ какъ нѣчто уже данное. Наконецъ, мы должны отмѣтить одинъ случай, когда Парижскій парламентъ въ своемъ судебномъ рѣшеніи вышелъ за предѣлы конкретнаго судебнаго процесса и присоединилъ къ приговору нѣкоторое общее постановленіе публичноправнаго характера, на которое впослѣдствіи ссылался какъ на обязательную норму. Мы имѣемъ въ виду уголовный приговоръ Парижскаго парламента по дѣлу Леоноры Галигай (Galigaï), вдовы Кончини (Concini) маршала d'Ancre, въ 1617 году[2]). По дѣлу ея парламентъ вспомнилъ все зло, причиненное государству ея погибшимъ мужемъ, и въ приговоръ, присудившій обвиненную въ колдовствѣ къ сожженію, включилъ вызванное политической карьерой ея мужа общее постановленіе, согласно которому ни одинъ иностранецъ не долженъ былъ впредь допускаться въ государственный совѣтъ. Спустя тридцать лѣтъ это постановленіе неоднократно воспроизводилось Парижскимъ парламентомъ въ его „представленіяхъ“ противъ Мазарини[3]). Не смотря однако на отмѣченныя уклоненія, проведенное нами основное различіе въ общемъ достаточно вѣрно характеризуетъ особенности судебныхъ рѣшеній и „представленій“ въ дѣлѣ парламентской разработки догмы положительнаго государственнаго права при старомъ порядкѣ. Слѣдуетъ замѣтить, что Парижскій парламентъ различалъ свои судебныя рѣшенія по вопросамъ публичнаго права и „представленія,“ какъ два различныхъ образа дѣйствій: юридическій и политическій. Первый изъ нихъ былъ путь подзаконный и находился всецѣло въ сферѣ нормальной компетенціи

---

1) См. у насъ выше стрн. 279—280.

2) Fayard, op. cit., t. II, p. 46; Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 130—131.

3) Fayard, op. cit., t. II, p. 203—204, 260, 263, 265, 277, 280. — Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 265.

парламента; второй — вступалъ въ область верховнаго управленія и представлялъ собою обращеніе къ королевскому полновластію въ видахъ удержанія монархическаго начала въ предѣлахъ основныхъ законовъ страны. Не смотря на это, парламентъ иногда замѣнялъ первый путь вторымъ, именно, въ тѣхъ случаяхъ, когда нарушеніе законности имѣло своимъ источникомъ высочайшее повелѣніе или попустительство. Такой случай имѣлъ, напримѣръ, мѣсто въ 1755 году по дѣлу главнаго казначея почтоваго откупа Billard de Vaux, обвинявшагося въ многочисленныхъ растратахъ и хищеніяхъ казенныхъ и частныхъ суммъ. По указу Большого Совѣта дѣло это было изъято изъ вѣдѣнія обыкновеннаго суда, въ которомъ оно уже было начато производствомъ, причемъ всѣ письменные документы послѣдняго были насильно унесены изъ судебной канцеляріи Châtelet агентами Совѣта. Парламентъ могъ возвратить унесенное производство и возстановить законную подсудность собственными средствами своей судебной компетенціи. Онъ предпочелъ однако путь „представленія,“ чтобы имѣть возможность наглядно показать королю, какъ отъ его имени нарушаются основные принципы и интересы законной монархіи [1]).

---

1) Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siéle, tome II, Remontrances du 27 novembre 1755, pag. 25—26: Votre parlement, il est vrai, aurait pu venger votre autorité, qui est celle des lois, en réprimant cet excès par les voies juridiques qu'il avoit droit d'exercer; mais il a jugé plus convenable dans cette occasion de commencer par recourir à V. M par de très respectueuses remontrances, pour Lui faire connaître tout à la fois le caractère, le danger et les conséquences des différentes entreprises du Grand Conseil, quel est le genre du pouvoir qui lui a été attribué, et de quelle nécessité il est de le contenir dans les bornes de l'autorité qui peut lui appartenir. — См. также P. J. S. Dufey de l'Yonne, Histoire, actes et remontrances des Parlements de France, Chambres des Comptes, Cours des Aides et autres Cours Souveraines, Paris, 1826, tome I, pag. 369. — Такое же отношеніе къ дѣлу проявилъ парламентъ въ представленіи отъ 1—5 іюня 1767 года противъ нарушеній законной подсудности путемъ эвокацій. A l'égard des évocations, votre parlement, Sire, pourrait présenter les arrêts qu'il a donnés les 19 février 1423, 28 janvier 1471, 15 mars, 17 et 24 novembre 1483, 16 octobre 1573, 11 novembre 1595, 20 août 1612 et 14 décembre 1620; arrêts par lesquels défenses ont été faites de procéder ailleurs qu'au parlement, nonobstant des évocations; des peines ont été infligées aux parties, aux solliciteurs, aux exécuteurs, Néanmoins, il a préféré, dans plusieurs occasions, de porter sa réclamation

Какъ уже объяснено выше, мы ограничимся разсмотрѣніемъ „представленій“ Парижскаго парламента. За отправную точку мы примемъ вторую половину XV столѣтія, когда окончательно сложилось во Франціи единое централизованное государство новаго времени, и когда парламентъ впервые выступилъ съ „представленіями“ публичноправнаго характера и значенія [1]). Конечнымъ нашимъ пунктомъ будетъ естественно крушеніе стараго порядка, повлекшее за собою и уничтоженіе парламентовъ. Заключенную въ указанныхъ предѣлахъ трехвѣковую эпоху въ дѣятельности парламентовъ мы раздѣлимъ на два неравныхъ по размѣру періода: до XVIII вѣка и XVIII вѣкъ. Періоды эти не соприкасаются впрочемъ другъ съ другомъ непосредственно. Между ними замѣчается большой промежутокъ, почти въ полстолѣтія, соотвѣтствующій времени личнаго абсолютнаго правленія Людовика XIV, лишившаго парламентскія представленія по указамъ 1667 и 1673 гг. [2]) какого бы то ни было значенія и смысла. Первый изъ названныхъ указовъ установилъ срокъ для подачи представленій (для Парижскаго парламента восьмидневный); второй предписалъ безусловную регистрацію всѣхъ королевскихъ актовъ и разрѣшилъ дѣлать представленія въ назначенный предыдущимъ указомъ срокъ только послѣ регистраціи (après toutefois que l'arrêt d'enregistrement pur et simple aura été donné). Вполѣ понятнымъ послѣдствіемъ этого было то, что парламентъ совершенно отказался отъ такихъ „представленій“ и замолкъ на все остальное время царствованія „короля-солнца“ [3]). Раздѣлен-

---

à la personne du Souverain; et c'est le parti auquel son attachement à V. M. et sa confiance dans votre justice l'ont déterminé dans l'occasion présente (l. c., tome II, pag. 760—762); срвн. также представленіе отъ 9 янв. 1731 года противъ эвокацій, — l. c., t. I, p. 235.

1) Fayard, op. cit., t. I, 228, 231. Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p, 7—8, 10.

2) Ordonnance civile touchant la réformation de la justice, avril 1667, titre I: De l'observation des ordonnances, art. 2 et 5 — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVIII, p. 105—106; Lettres patentes portant réglement sur l'enregistrement dans les cours supérieures des édits, déclarations et lettres patentes rèlatives aux affaires publiques de justice et des finances, émanées du propre mouvement du roi, 24 fevrier 1673. ibidem, t. XIX, p. 72.

3) Fayard, op. cit., t. II, p. 376; Glasson, Le Parl. d. P., t. I, p. 32, 175, 387, 413, 436—437. — Извѣстно, что съ 1665 г. парламенты были

ные указаннымъ промежуткомъ два намѣченные нами періода представляютъ весьма существенныя особенности: въ первомъ изъ нихъ парламентскія представленія намѣчаютъ отдѣльныя, хотя и важныя, но все же отрывочныя положенія государственнаго права страны, во второмъ — создаютъ изъ нихъ стройную и законченную систему[1]).

Раздѣлъ 2-ой.

Элементы публичноправной догмы въ парламентскихъ представленіяхъ до XVIII вѣка.

Обращаясь къ анализу парламентскихъ представленій до XVIII вѣка, мы должны прежде всего замѣтить, что представленія эти не даютъ обильнаго матерьяла въ смыслѣ парламентскихъ конструкцій положительнаго государственнаго права. Матерьялъ этотъ былъ бы конечно несравненно болѣе обиленъ, еслибы мы привлекли боевыя, такъ сказать, представленія, который дѣлалъ Парижскій парламентъ королю во времена междоусобій, особенно же во время первой фронды. Но представленія эти содержали въ себѣ чрезвычайныя домогательства парламента, которыя не имѣли опоры въ прошломъ и не послужили прецедентами для дальнѣйшаго развитія государственнаго строя страны[2]). Въ виду

лишены титула cours souveraines, и имъ дано лишь званіе cours supérieures, Fayard, II, 349; Glasson, I, 409. — Въ это же время правительство требовало отъ интендантовъ аттестированія членовъ парламентовъ, что и соблюдалось на практикѣ, см. Fayard, op. cit., t. II, p. 351—356. Въ 1664 году были назначены особые комиссары для секретнаго разслѣдованія поведенія парламентаріевъ за время несовершеннолѣтія короля. См. G. Lacour-Gayet, L'éducation politique de Louis XIV, Paris, 1898, pag. 233; тоже было повторено въ 1697 году — см. Joseph Hitier, La doctrine de l'absolutisme, Paris, 1903, pag. 141—142.

1) Glasson, Le Parl. d. P., t. II, p. 72 et 156.

2) Систематическое изложеніе политическихъ требованій Парижскаго парламента во время первой (парламентской) фронды даетъ Ferdinand Boucher въ своей диссертаціи: Le mouvement libéral en France au XVII-e siècle, Paris, 1908, pag. 31—48. Представленія парламентовъ за время фронды сохранились лишь въ мемуарахъ отдѣль-

этого мы исключаемъ ихъ изъ нашего разсмотрѣнія и сосредоточиваемъ наше вниманіе лишь на тѣхъ представленіяхъ, которыя были чужды боевой экстравагантности и формулировали не преходящія домогательства парламента, но исконныя юридическія основы монархіи. Отобранный такимъ образомъ матерьялъ не является повторяемъ, обильнымъ; вмѣстѣ съ тѣмъ это матерьялъ далеко не систематическій, но напротивъ того довольно разрозненный. Не смотря однако на указанные пробѣлы и недостатки, матерьялъ этотъ существенно важенъ для нашей цѣли, такъ какъ мы находимъ въ немъ разрѣшеніе отдѣльныхъ основныхъ вопросовъ положительнаго государственнаго права, на которое опирались впослѣдствіи и болѣе систематизированныя догматическія построенія парламентскихъ представленій XVIII вѣка.

Отрывочныя данныя положительной публичноправной догмы, содержащіяся въ парламентскихъ представленіяхъ до XVIII вѣка, могутъ быть сведены въ нѣсколько группъ, соотвѣтствующихъ важнѣйшимъ сторонамъ и институтамъ государственнаго строя Франціи того времени. При изученіи матерьяла намѣчаются слѣдующіе отдѣлы: 1) объ отношеніи государства къ церкви, 2) объ юридической природѣ королевской власти, 3) объ отношеніи парламентовъ къ генеральнымъ штатамъ, 4) объ юридическомъ выясненіи положенія самихъ парламентовъ въ системѣ государственнаго строя, 5) въ частности о важнѣйшей функціи парламентовъ — испытаніи и регистраціи законовъ, 6) объ отношеніи парламента къ чрезвычайнымъ судамъ, нарушавшимъ правовые принципы государственнаго строя, 7) объ установленіи понятія основныхъ законовъ, какъ высшаго обобщенія догматической работы парламента въ сферѣ публичнаго права.

Одной изъ общепризнанныхъ и несомнѣнныхъ заслугъ Парижскаго парламента было неуклонное отстаиваніе имъ самостоятельности и независимости королевской власти отъ посягательствъ со стороны папъ, стремившихся къ супрематіи надъ свѣтской властью. Охрану внѣшняго суверени-

---

ныхъ лицъ, такъ какъ подлинные парламентскіе регистры за это время были уничтожены по повелѣнію короля Людовика XIV въ 1668 году; см. G. Lacour-Gayet, L'éducation politique de Louis XIV, Paris, 1898, pag. 234 nota 3-a.

тета французской монархіи отъ теократическаго универсализма Парижскій парламентъ проводилъ какъ въ своей судебной, такъ и въ политической дѣятельности. Что касается первой, то мы уже указывали выше, какое значеніе имѣли въ данномъ отношеніи рѣшенія, исходившія отъ парламента въ порядкѣ des appels comme d'abus. Въ сферѣ политической дѣятельности парламентскія представленія развивали тѣ же принципы.

Рѣшительное отрицаніе папской суприматіи находимъ въ представленіи Парижскаго парламента 1585 г. противъ буллы папы Сикста V, согласно которой Генрихъ, король Наварры (будущій король Генрихъ IV), былъ признанъ еретикомъ, отлученъ отъ церкви и объявленъ низложеннымъ съ престола и лишеннымъ правъ на наслѣдованіе какого бы то ни было другого престола, въ особенности королевскаго престола Франціи. По повелѣнію короля Генриха III папская булла была передана въ Парижскій парламентъ для регистраціи. Парламентъ отказалъ въ регистраціи и вошелъ къ королю съ представленіемъ [1]). Въ послѣднемъ парламентъ прежде всего возсталъ противъ надменнаго тона буллы, рѣшительно не соотвѣтствовавшаго традиціонной скромности апостольскихъ преемниковъ. Далѣе парламентъ отвергъ, какъ нѣчто совершенно неслыханное, самую мысль о подчиненіи французскихъ принцевъ суду папы и о допустимости сужденія подданныхъ о религіозныхъ убѣжденіяхъ ихъ государей, на что наталкивала общественное мнѣніе папская булла [2]). Воздавъ дань своему законному негодованію, парламентъ затѣмъ выставилъ два юридическихъ основанія, по которымъ булла должна была быть рѣшительно

---

1) См. Fayard, op. cit., t. I, p. 400—401, 402; Glasson, Le Parl. de P., t. I, p. 42—43.

2) P. J. S. Dufey, Histoire, actes, remontrances des Parlemens de France, Chambres des Comptes, Cours des Aides, et autres Cours Souveraines, Paris, 1826, tome I, pag. 190: . . . Quant à la bulle sainte, la cour en trouve le style nouveau et si éloigné de la modestie des avant-papes, qu'elle ne reconnait aucunement la voix du successeur des apôtres. Et d'autant que nous ne trouvons point par nos registres, ni par toute l'antiquité, que les princes de France eussent jamais été sujets à la justice du pape, ni que les sujets ayent pris connaissance de la religion de leur prince; qu'elle ne pouvait délibérer en ce fait.

отвергнута. Первое изъ нихъ это абсолютная неправомѣрность акта признанія кого либо еретикомъ безъ компетентнаго суда надъ нимъ [1]). Второе — отсутствіе у папы какого бы то ни было права на вмѣшательство во внутреннія свѣтскія дѣла государства [2]), и тѣмъ болѣе отсутствіе у него права на распредѣленіе монархическихъ престоловъ, которые, по смѣлому выраженію парламента, установлены Богомъ раньше, чѣмъ появилось на свѣтѣ самое имя папы [3]).

Положеніе о полной независимости королевской власти отъ папской суприматіи было торжественно провозглашено Парижскимъ парламентомъ въ 1615 году во время сессіи послѣднихъ генеральныхъ штатовъ. Какъ извѣстно, въ эту сессію третье сословіе поставило своимъ боевымъ лозунгомъ освобожденіе государства отъ клерикальной ферулы, господство которой глубоко потрясло страну междоусобіями и цареубійствами. Признаніе полной независимости суверенной власти короля отъ папы, формулированное въ наказѣ Иль-де-Франса, было помѣщено во главѣ общаго наказа третьяго сословія съ требованіемъ торжественнаго его провозглашенія въ качествѣ основного закона. Требованіе это встрѣтило рѣшительное сопротивленіе со стороны духовенства и дворянства и подъ воздѣйствіемъ послѣднихъ было въ концѣ концовъ по повелѣнію короля изъято изъ обсужденія генеральныхъ штатовъ [4]). До наступленія этого

---

1) Ibidem: . . . qu'il n'ait instruit notre religion avec quelle apparence de justice ou d'équité il dénie le droit des gens aux prévenus d'hérésie, contre la disposition des saints canons et anciens décrets, lesquels ne permettent qu'aucun soit tenu pour hérétique qu'il n'ait été librement ouï en ses raisons, et qu'il n'ait été admonesté par plusieurs synodes, et jugé par un concile légitimement ensemblé.

2) Ibidem: . . . Il faut, qu'il enseigne avec quelle espèce de justice et sainteté il donne ce qui n'est pas sien, il ôte à autrui ce qui lui appartient si légitimement, il mutine les vassaux et les sujets contre leurs seigneurs et princes souverains, et renverse les fondemens de toute justice et ordre politique.

3) Ibidem: Que le pape ne fit apparoir du droit qu'il prétendoit avoir en la translation des royaumes, établis et ordonnés de Dieu avant que le nom du pape fût au monde . . .

4) См. Georges Picot, Histoire des états généraux, 2-me édition, Paris, 1888, tom. IV, pag. 200—218 et 372—376; André Lemaire, op. cit. pag. 161—163.

печальнаго исхода знаменитый article du serment былъ предметомъ ожесточенной борьбы между сословіями. Парижскій парламентъ отнесся крайне ревниво къ тому, что одинъ изъ капитальныхъ вопросовъ рѣшается генеральными штатами помимо него, и въ рѣшительный моментъ обостренія вопроса въ сессіи штатовъ выступилъ со своимъ постановленіемъ отъ 2 января 1615 года, въ которомъ всецѣло примкнулъ къ требованію третьяго сословія [1]). Въ постановленіи парламента было торжественно провозглашено, что французскій король въ свѣтскихъ дѣлахъ своего государства не признаетъ надъ собой никакой высшей власти кромѣ Бога, и что никакая держава не имѣетъ ни права, ни власти разрѣшать его подданныхъ отъ присяги на вѣрность и повиновенія, которыми они ему обязаны; указанный принципъ былъ признанъ исконнымъ во Франціи, „рожденнымъ вмѣстѣ съ короной"; въ силу этого парламентъ формально запретилъ всѣмъ лицамъ придерживаться политическихъ ученій, противныхъ вышеустановленному принципу [2]). Въ одномъ изъ представленій, имѣвшихъ мѣсто въ томъ же 1615 году уже послѣ закрытія сессіи генеральныхъ штатовъ, парламентъ выразилъ свое глубокое сожалѣніе по поводу неудачи, постигшей предложеніе третьяго сословія и умолялъ короля не допускать уничтоженія его суверенитета, такъ

---

1) Picot, op. cit., t. IV, p. 208.

2) Extraict des registres de Parlement: ... Que le Roy ne recognoist aucun Superieur au Temporel de son Royaume, si non Dieu seul: et que nulle puissance n'a droict ny pouuoir de dispenser ses subiects du serment de fidelité et obéissance qu'ils luy doiuent, ny le suspendre, priuer ou deposer de sondit Royaume et moins d'attenter, ou faire attenter par authorité soit publique ou priuee sur les personnes sacrees des Roys ... La Cour, toutes les chambres assemblées, a ordonné et ordonne que les Arrests des 2 decembre 1561, 20 Decembre 1595, 27 May, 8 Juin et 26 Nouembre 1610, et 26 Juin 1614 seront gardez et obseruez selon leur forme et teneur: Faict defenses à toutes personnes, de quelque qualité et condition qu'elles soient d'y contreuenir, soubs les peines contenues en iceux: et a ceste fun seront publiez aux Baillages, Seneschaulceez, et aultres sieges de ce ressort, à la diligence des Substituts du Procureur General, qui en certifieront la Cour au mois, à peine d'en respondre en leur nom. Faict en Parlement le 2 Januier 1615. — Мы цитируемъ по отдѣльному изданію 1615 года, экземпляръ котораго находится въ Bibliothèque Nationale въ одномъ переплетѣ съ извѣстными трактатами J. Bignon'a и J. Savaron'a о суверенитетѣ (Bibl. Nat. L. 36 b. 3752).

какъ это противорѣчило бы основнымъ законамъ королевства [1]).

Изъ принципа внѣшняго суверенитета короля дѣлались парламентомъ отдѣльные частные выводы, которые и проводились въ соотвѣтственныхъ представленіяхъ. Къ числу такихъ выводовъ можно отнести постановленія Парижскаго парламента отъ 7 февраля и 27 марта 1651 года, согласно которымъ устранялись отъ управленія государствомъ кардиналы, даже природные французы, на томъ основаніи, что они связаны присягой по отношенію къ иностранному государю (папѣ) [2]). Юридическія основанія такого постановленія, изложенныя болѣе подробно въ рѣчи генеральнаго адвоката Омера Талона (Omer Talon) къ королю, состояли въ указаніи на то, что кардиналы въ согласіи съ общимъ ученіемъ о папской суприматіи не признаютъ себя подданными французскаго короля обязанными отстаивать его суверенныя права [3]). Приведенное постановленіе парламента

---

1) Le plus grand regret de votre parlement, Sire, et qui le touche le plus sensiblement, est d'avoir vu dans la ville capitale de France, à la face des Etats, en présence de Votre Majesté, de la reine votre mère, des princes et seigneurs, qu'on a voulu rendre votre souveraine puissance douteuse et problématique, et renverser la loi fondamentale de votre royaume; c'est pourquoi, pour arrêter le cours de telles maximes, votre Parlement supplie Votre Majesté de ne permettre que sa souveraineté soit declarée nulle, cette maxime étant contraire aux lois fondamentales du royaume. - Recueil général des anc. lois franç., tome XVI, pag. 65; см. Fayard, op. cit., t. II, p. 36—37.

2) Glasson, op. cit., t. I, p. 337 et 343. Fayard, op. cit., t. II, p. 260, 265. Recueil gén. d. anc. lois franç. t. XVII, p. 229—230.

3) Quoiqu'il soit véritable, говорилъ Талонъ, qu'aucun de vos sujets ne puisse être élévé à la dignité de cardinal que sur la nomination et la postulation de V. M.; en telle sorte qu'ils ont toute l'obligation de leur promotion à V. M., et non pas au pape qui les nomme; néanmoins aussitôt qu'ils sont revêtus de ce titre, non seulement ils croient être conseillers, sénateurs, assesseurs, coadjuteurs de la puissance pontificale; mais qui plus est, ils s'imaginent être une portion de sa substance et posséder une partie de son autorité. Outre plus, cette vanité qu'ils ont de porter la pourpre leur fait croire facilement qu'ils ne sont sujets à V. M. que jusqu'à une certaine concurrence; ils croient devoir être les arbitres de toutes les grandes affaires de la chrétienté, et pensent être obligés de faire prévaloir ses intérêts et les maximes de Rome à celles qui regardent l'autorité royale et la puissance de V. M. . . . . La seconde considération qui a servi de fondement à la déli-

имѣло лишь эфемерный успѣхъ и въ дѣйствительности не оставило прочнаго слѣда въ развитіи положительнаго государственнаго права. Несравненно важнѣе и вполнѣ прочными оказывались тѣ выводы изъ принципа королевскаго суверенитета, которые касались соблюденія точной границы между церковной и свѣтской юрисдикціей. Парламентъ ревниво охранялъ послѣднюю отъ захватовъ со стороны церкви. Малѣйшія аггрессивныя поползновенія духовенства въ этомъ направленіи разсматривались парламентомъ какъ ущербъ государственному суверенитету страны. Протестуя противъ послѣдовавшей въ 1461 году отмѣны Людовикомъ XI по договору съ папой прагматической санкціи 1438 года, Парижскій парламентъ указывалъ въ числѣ вреднѣйшихъ послѣдствій этой мѣры на начавшіеся захваты церковными судами поссессорныхъ исковъ о церковныхъ бенефиціяхъ и тяжебъ по поводу церковной регаліи [1]). Горячій протестъ со стороны Парижскаго парламента встрѣтило допущенное Генрихомъ II введеніе инквизиціонныхъ трибуналовъ для суда надъ еретиками-лютеранами. Въ представленіи отъ 26 октября 1555 года парламентъ указывалъ, что

bération du parlement, a été que, comme les cardinaux françois s'imaginent n'être sujets de V. M. que jusqu'à une certaine concurrence, le pape prétend qu'ils ne le sont en façon quelconque, que cette dignité est exempte de toute sorte de juridiction civile et criminelle des princes souverains pour les obliger de répondre à la sienne. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 243—244 et 245. Въ подтвержденіе въ рѣчи приведена историческая справка о вѣроломномъ поведеніи кардиналовъ относительно короля: на первомъ мѣстѣ поставлено противодѣйствіе, оказанное на генеральныхъ штатахъ 1614 г. кардиналомъ du Perron принятію основного закона о королевскомъ суверенитетѣ, — ibidem, p. 244.

1) Remonstrances faictes au Roy Loys Onzième de ce nom par sa cour de parlement, en l'an 1461 (1465), num. LX: Item, et à la vérité, n'estoyent lesdites constitutions, n'y auroit personne d'Eglise seur en son estat; et par experience l'on a peu cognoistre comme ceux de cour de Rome en ont usé depuis la cassation faite par le roy: car non pas seulement entreprenoyent la cognoissance des causes ecclesiastiques, imo etiam des causes possessoires, dont la cognoissance appartient au Roy, et aussi des regales, dont la cognoissance appartient au Roy, et à sa cour de parlement, comme l'on a veu en plusieurs cas particuliers, pour lesquels la cour envoya par-devers le Roy, lors estant à Guyenne, et y pourveust le Roy par notables ordonnances enregistrées et publiées en ladite cour. — Dufey, op. cit., t. I, p. 137.

названные трибуналы, дѣйствуя отъ имени папы, нарушаютъ этимъ королевскій суверенитетъ, по полнотѣ котораго французскій монархъ превосходитъ всѣхъ остальныхъ государей; кромѣ того, отъ инквизиціонныхъ трибуналовъ не допускается апелляція къ высшему королевскому суду, чѣмъ существенно нарушаются права подданныхъ на защиту ихъ жизни, чести и имущества, находящіяся подъ верховнымъ покровительствомъ короля[1]). Представленіе парламента имѣло успѣхъ въ томъ смыслѣ, что инквизиція была учреждена подъ наблюденіемъ епископовъ, но не въ качествѣ юрисдикціи, зависимой отъ папы; судьи инквизиціонныхъ трибуналовъ должны были набираться исключительно изъ французскаго духовенства, и вѣдѣнію ихъ подсудны были лишь члены бѣлаго духовенства[2]).

Строгое соблюденіе принципа суверенитета неминуемо приводило короля къ необходимости отказа въ исполненіи тѣхъ требованій папы, которыя клонились къ нарушенію и умаленію королевскаго полновластія. Подобные случаи неповиновенія волѣ „святѣйшаго отца“ могли смущать совѣсть „первороднаго сына церкви“ и казаться нарушеніемъ того долга безусловнаго повиновенія, которымъ правовѣрный католикъ обязанъ по отношенію къ „намѣстнику Христову.“ Публичноправная доктрина парламента предусматривала возможность для короля подобной коллизіи религіозно-цер-

1) Remontrances du Parlement de Paris, présentées au roi Henri II, le 26 octobre 1555: Par vostre edict, Sire, y a quatre ans, vous avez reservé à vous et à vos juges l'entiere connoissance et punition de l'heresie lutherienne, sans aucune exception sinon que l'heresie requist aucune declaration, où qu'il fallust bailler sentence de ceux qui estoient aux saintes ordres. A présent, l'edit dont est question ordonne tout le contraire. Car il assujettit vostre peuple au jugement des ecclesiastiques et des inquisiteurs. En quoy il diminue vostre dignité, par laquelle vous surpassez tous autres princes, et donne juste occasion au peuple de se douloir pour se voir abandonné de vous, et sousmis à la puissance d'autruy. Mais encore sera le desplaisir plus grand, quand sans le secours d'appel tout leur bien, leur vie et leur honneur seront en la puissance desdits ecclesiastiques. Car sans doute l'appellation est le refuge et sauvegarde de l'innocence. Vous estes le tuteur et protecteur tant de l'appellation que des innocens. Et mesme il n'y a autre que vous qui aye puissance sur le peuple. — Dufey, op. cit., t. I, p. 174.

2) Fayard, op. cit., t. I, p. 349—351; Glasson, op. cit., t. I, p. 25.

ковнаго долга и обязанностей суверённаго монарха и находила выходъ изъ нея на слѣдующихъ основаніяхъ. Церковныя обязанности вѣрующаго опредѣляются апостольскими правилами и св. Отцовъ, постановленіями вселенскихъ соборовъ и декретами. Всѣ они не даютъ никакого основанія для притязаній папы на супрематію надъ государями въ свѣтскихъ дѣлахъ, и королевскій суверенитетъ имъ отнюдь не противорѣчитъ. Вслѣдствіе этого король не грѣшитъ противъ законовъ совѣсти вѣрующаго католика и не проявляетъ церковнаго неповиновенія, когда осуществляетъ свою власть въ согласіи съ декретами и канонами церкви и останавливаетъ дѣйствіе изъятій и уклоненій отъ послѣднихъ [1]).

Приведенная точка зрѣнія имѣла рѣшающее значеніе не только для проведенія принципа королевскаго суверенитета, но и для отстаиванія свободъ галликанской церкви, являвшихся до извѣстной степени необходимымъ коррелатомъ политической независимости и самостоятельности страны. Мы не будемъ подробно останавливаться на участіи парламента въ догматизаціи свободъ галликанской церкви, постепенно развивавшихся и лишь завершенныхъ декларацiей французскаго духовенства отъ 19 марта 1682 года, такъ какъ этотъ вопросъ выходитъ за тѣсные предѣлы государственнаго права. Для нашей цѣли достаточно будетъ отмѣтить представленіе, сдѣланное противъ провозглашенной

---

1). Remonstrances faictes au Roy Loys Onzième de ce nom par sa cour de parlement, en l'an 1461 (1465), num. LXXXVIII—LXXXIX: Item, et par ce que dict est, semble à la cour que le Roy nostre sire, en observant les saincts decrets et constitutions des saincts conciles et Saincts-Peres dessus-dits, tant en elections, collations, qu'autres choses contenues en iceux, ne peut estre notté de desobeyssance, quelconque scrupule de conscience. Imo faire le contraire (sous correction) seroit grand'charge de conscience, attendu l'authorité et saincteté de ceux qui les saincts decrets ont ordonné, et qui, le temps passé, en grand'tranquillité et prospérité de l'Eglise en ont usé . . . . . Item, et ainsi le Roy nostre sire, en faisant edicts et ordonnances conformes à iceux decrets, et par icelles ordonnances empescher le cours de toutes reservations et graces qui seroyent prejudiciables à iceux decrets, ne peut estre argué de desobeyssance, considéré que si vertueuses et sainctes personnes les rois tres-chrestiens et leurs predecesseurs en ont usé . . . . sous lesquels le royaume a fleury et prosperé. — Dufey, op. cit., t. I, p. 146—147.

въ 1461 году отмѣны прагматической санкціи 1438 года [1]), которое, напомнимъ кстати, было первымъ представленіемъ Парижскаго парламента по вопросу политическому. Выше мы уже цитировали это представленіе для выясненія отдѣльныхъ сторонъ ученія о королевскомъ суверенитетѣ по отношенію къ папѣ. Теперь скажемъ два слова объ отношеніи этого представленія къ свободамъ галликанской церкви. Послѣднія покоятся, по мнѣнію парламента, на прочныхъ историческихъ основахъ. Онѣ устанавливались, поддерживались и расширялись путемъ цѣлаго ряда законодательныхъ актовъ, начиная съ прагматической санкціи Людовика Св. и кончая прагматической же санкціей Карла VII [2]). Король является не только основоположникомъ, но и хранителемъ, покровителемъ и защитникомъ свободъ галликанской церкви [3]), и парламентъ приводитъ прецеденты, когда короли своими указами останавливали и отмѣняли „предпріятія и узурпаціи“ Рима противъ свободъ галликанской церкви [4]). Установивъ послѣднія на историко-юридическихъ основаніяхъ, парламентъ признаетъ отмѣну прагматической санкціи незаконной и съ чисто формальной стороны. Дѣло въ томъ, что отмѣна эта послѣдовала въ силу личнаго соглашенія между королемъ Людовикомъ XI и папой Піемъ II, между тѣмъ какъ на основаніи историческихъ прецедентовъ обсужденіе вопросовъ, связанныхъ съ какимъ либо измѣненіемъ свободъ галликанской церкви, подлежитъ

---

1) Lettres portant abrogation de la Pragmatique sanction, 27 novembre 1461, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, p. 393 sq. Текстъ представленія парламента, — ibidem, p. 396—416; также Dufey, op. cit., t. I, p. 121—147. — Самое представленіе было сдѣлано не въ 1461 году, какъ полагаетъ Dufey (l. c.) и Fayard (op. cit., t. I, p. 228), а позже, — не ранѣе 15 августа 1464 г., дня кончины папы Пія II, о которомъ говорится въ представленіи какъ о сошедшемъ съ престола. См. Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, pag. 396, nota 1-a; pag. 412, nota 1-a; pag. 477, nota 3-a. — Glasson не приводитъ даты занимающаго насъ представленія, см. Le parl. de Paris, t. I, p. 7—8.

2) Remontr. 1461 г. (1465 г.), num. V—XVIII, Dufey, op. cit., t. I, p. 123—126.

3) Remontr. 1461 г. (1465 г.), num. III: . . . . Roy nostre souverain seigneur . . . est le principal fondateur, protecteur, gardien et defenseur des libertez d'icelle Eglise quand elle souffre en ses libertez . . . Dufey, l. c., p. 122.

4) Remontr. 1461 г. (1465 г.), num. VI—VII, Dufey, l. c., p. 123—124.

собору послѣдней, созываемому королемъ [1]). Выяснивъ юридическіе мотивы признанія отмѣны прагматической санкціи незаконной, парламентъ затѣмъ переходитъ къ обстоятельному изложенію тѣхъ соображеній политической цѣлесообразности, которыя говорятъ противъ такой отмѣны [2]). Всѣ эти соображенія исходятъ изъ принципа rationis status.

Отстаивая королевскій суверенитетъ противъ притязаній папской суприматіи и даже разсматривая самыя свободы галликанской церкви какъ коррелатъ политической независимости страны, парламентъ въ тоже время точно опредѣлялъ права духовенства и защищалъ ихъ въ тѣхъ случаяхъ, когда имъ угрожалъ какой либо ущербъ отъ королевскаго произвола. Такъ, въ 1489 году парламентъ отказалъ въ регистраціи королевскаго указа, которымъ предписывался сборъ десятины съ духовенства па военныя нужды. Король Карлъ VIII рѣшился на это мѣропріятіе, заручившись предварительно согласіемъ папы. Парламентъ призналъ послѣднее недостаточнымъ и въ своемъ представленіи королю указалъ на то, что обложеніе духовенства можетъ быть постановлено не иначе, какъ только путемъ созыва собранія клира и полученія его согласія [3]). Въ 1516—1517 гг. Парижскій парламентъ рѣшительно протестовалъ противъ конкордата, заключеннаго въ 1515—1516 гг. королемъ Франциском I съ папой Львомъ X [4]). Конкордатъ отмѣнялъ каноническое избраніе епископовъ и передалъ королю непосредственное право раздачи епископій и церковныхъ

1) Remontr. 1461 г. (1465 г.), num. III: Item, au Roy . . . appartient assembler et convoquer les prelats et autres gens d'Eglise, tant du royaume que du Dauphiné, et icelle assemblée et appellée congregation de l'Eglise gallicane faite, et présider aux entreprises lesquelles peuvent estre prejudiciables ausdites libertez, remedier. — Dufey, l. c., p. 122.

2) Remontr. 1461 г. (1465 г.), num. XIX: Primum est totius ordinis ecclesiastici confusio. Secundum est subditorum regni depopulatio. Tertium est pecuniarum regni evacuatio. Quartum est ecclesiarum ruina et totalis desolatio. — Затѣмъ слѣдуетъ (num. XX—LXXXVI) подробное развитіе приведенныхъ тезисовъ. — Dufey, l. c., p. 126, 127—146.

3) Recueil gén. des anc. lois franç., t. XI, p. 184. Fayard, op. cit., t. I, p. 255—256; Glasson, op. cit., t. I, p. 12.

4) Fayard, op. cit., t. I, p. 275—278. — См. P. Imbart de la Tour, Les origines de la réforme, tome II: L'église catholique, la crise et la renaissance, Paris, 1909, livre IV, chap. I: Le Concordat, pag. 446 sq.

бенефицiевъ; за это отмѣнялась прагматическая санкцiя 1438 г., и возстановлялись во Францiи аннаты въ пользу папы. Парламентъ въ своемъ представленiи призналъ постановленiя конкордата незаконными, такъ какъ они нарушали свободы галликанской церкви и тѣмъ не менѣе были приняты безъ предварительнаго созыва собора французскаго духовенства [1]). Представленiе не имѣло практическаго успѣха; не смотря на это, оно представляетъ большой принципiальный интересъ, какъ образецъ защиты парламентомъ правъ духовенства и свободъ галликанской церкви отъ совокупнаго посягательства на нихъ короля и папы.

Таковы основныя положенiя парламентской публичноправной доктрины по вопросу объ отношенiи государства къ церкви. Что касается католической религiи, то парламентъ неизмѣнно признавалъ ее единымъ господствующимъ вѣроисповѣданiемъ Францiи. Эту точку зрѣнiя онъ ясно формулировалъ въ своемъ представленiи по поводу королевскаго патента (lettres patentes) отъ 19 апрѣля 1561 года. Имѣя въ виду замиренiе религiозной распри, патентъ запрещалъ всѣмъ подданнымъ короля поносить и бранить другъ друга по поводу вѣроисповѣдныхъ различiй. Парламентъ возражалъ противъ патента прежде всего и главнымъ образомъ съ формальной стороны: патентъ былъ обнародованъ помимо регистрацiи въ парламентѣ, — это было вполнѣ достаточно для признанiя его со стороны парламента незаконнымъ. Отвергнувъ патентъ по формальной причинѣ, парламентъ тѣмъ не менѣе вошелъ въ обсужденiе его по существу. Въ самомъ его содержанiи парламентъ подчеркнулъ стремленiе законодателя ставить на одну доску католиковъ („папистовъ") и гугенотовъ. Это могло навести народъ на мысль, что во Францiи признаются какъ будто бы двѣ религiи, противополагаемыя другъ другу въ качествѣ если не равноправныхъ, то равносильныхъ. Противъ подобнаго вывода, или скорѣе, намека и ополчался парламентъ, указывая, что во Францiи искони господствовала единая

1) Procès verbal des remontrances faictes en la cour de parlement, au mois de mars 1517, sur la publication des concordats d'entre le pape Léon X et le roy François 1-er, Dufey, op. cit., t. I, p. 157—172. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XII, p. 114—118.

католическая вѣра[1]). Въ такомъ видѣ отстаивалъ парламентъ даже по мелкому, въ сущности говоря, поводу религіозное единство государства какъ одинъ изъ составныхъ членовъ извѣстной унификаціонной формулы: Un Dieu, un Roi, une foi, une loi. Въ нашу задачу не входитъ слѣдить за всѣми перипетіями развитія вѣроисповѣднаго вопроса и за участіемъ въ нихъ парламента. Скажемъ только, что формальный принципъ религіознаго единства Франціи признавался всегда, — и въ эпоху дѣйствія Нантскаго эдикта: гугеноты были только терпимы.

Во вторую группу данныхъ публичноправной догмы, установленной въ парламентскихъ представленіяхъ, мы отнесли опредѣленія, касающіяся юридической природы королевской власти. Во главѣ ихъ мы должны поставить опредѣленіе парламента относительно престолонаслѣдія. Опредѣленіе это состоялось въ 1593 году во время засѣданія генеральныхъ штатовъ, т. н. штатовъ лиги (états de la Ligue)[2]). Подъ многообразными и сильными воздѣйствіями штаты склонялись въ пользу избранія на французскій престолъ испанской инфанты. Парламентъ рѣшительно выступилъ противъ иностранной кандидатуры и 28 іюня 1593 года постановилъ свой знаменитый приговоръ, послужившій пред-

---

1) Remontrances du 11 mai 1561: Encore que toutes seditions se doibvent cohiber et rigoureusement punir, toutesfois semble par ces mots que l'on voulsist approuver diversité de religion en ce royaume, ce qui n'a jamais esté faict depuis Clovis premier iusques aujourdhuy: car combien que l'on trouve par les histoires et annales que les empereurs et roys, et même les papes, soient tombés en quelques erreurs, et se seroient separés de l'union de l'Eglise catholique, jusques à avoir esté declarés heretiques et schismatiques, toutefois, par la grace de Dieu, ne se trouva aulcun des rois de France estre tombé en cet inconvenient; et quand quelques erreurs se sont eslevées en quelque partie de ce royaulme, comme du temps des Albigeois, y a esté resisté en telle sorte, que tout le mal a esté entierement extirpé, tellement que les roys de France ont continué le nom de roy treschrestien, lequel ils ont retenu et ils sont honnorés et reverés par toute la chretienté .... On pourra trouver estrange que l'on voulsist opposer le mot de *papistes* aux huguenots, et ces noms inusités en France, qui n'a accoustumé estre mis en lettres patentes ny aultres. — Dufey, op. cit., t. I, p. 179—180, 181.

2) См. Dufey, op. cit., t. I, p. 201—204—204; Fayard, op. cit., t. I, p. 439—440; Glasson, op. cit., t. I, p. 69—70; Georges Picot. op. cit., t. IV, p. 94—96.

ставленіемъ-протестомъ противъ возможнаго уклоненія штатовъ отъ историческихъ основъ французской монархіи [1]). Въ виду важности этого приговора мы приводимъ его in extenso.

Extraict des Registres de Parlement. — Sur la Remonstrance cy devant faict à la Cour par le Procureur general du Roy, et la matiere mise en deliberation: [2]) Ladicte Cour, toutes les Chambres assemblées, n'ayant, comme elle n'a iamais eu, autre intention que de maintenir la Religion Catholique, Apostolique et Romaine, et l'Estat et Coronne de France, souz la protection d'un bon Roy tres-Chrestien, Catholique et François: A ordonné et ordonne que remonstrances seront faictes ceste apres-dinée par Maistre Jean le Maistre Président, assisté d'un bon nombre des Conseillers en ladicte Cour, à Monsieur le Duc de Mayenne Lieutenant general de l'Estat et Coronne de France, en la presence des Princes et Officiers de la Coronne, estant de present en ceste ville, A ce que aucun traicté ne se face pour transferer la Coronne en la main de Prince ou Princesse estrangers, que les loys fondamentales de ce Royaume soient gardees, et les arrests donnez par ladicte Cour pour la declaration d'un Roy Catholique et François executez: et qu'il aye à employer l'autorité qui lui a esté

---

1) См. J. Ad. Aubenas, Le Parlement de Paris pendant la ligue, Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques, t. XI, 1847, p. 147—164.

2) Изъ этого предшествовавшаго обсужденія существенно важна для пониманія приговора рѣчь парламентскаго совѣтника du Vair'a. — C'est à la loi salique que l'on en veut! C'est contre celle-là qu'on a veu déclamer don Inigo de Mendoze (отъ имени испанскаго посла), c'est contre celle-là qu'on a veu les prédicateurs se tempester en leurs chaires! et néanmoins c'est celle-là qui depuis douze cents ans a conservé le royaume en entier, et l'a mené, de masle en masle, toujours en même race, jusqu'aux princes sous lesquels nous sommes nés; c'est elle qui nous a garantis de la tyrannie des Anglais et les a extirpés des entrailles de la France, où les discordes civiles les avaient fourrés. Bref, c'est celle-là qui maintient toutes les autres, qui est l'appui de nos fortunes, la moitié de nostre repos, l'ornement et la grandeur de l'Estat — Glasson, op. cit., t. I, p. 69—70. — Мы подчеркнули разрядкой тѣ мѣста рѣчи, которыя относятся къ истолкованію Салическаго закона. — Болѣе подробно о рѣчи du Vair'a см. René Radouant, Guillaume du Vair l'homme et l'orateur jusqu'à la fin des troubles de la ligue (1556—1596), Paris, 1907, chap. XIV: le discours pour la loi salique, pag. 310 sq.

commise pour empescher que souz pretexte de la Religion, la Coronne ne soit transferee en main etrangere contre les loys du Royaume; et pouruoir le plus promptement que faire se pourra au repos et soulagement du peuple, pour l'extreme necessité en laquelle il est reduit. Et neantmoins dés a present a ladicte Cour declaré tous traictez faits et à faire cy apres, pour l'establissement du Prince ou Princesse Estrangers nul et de nul effect et valeur, comme faicts au prejudice de la loy Salique et autres loys Fondamentales de l'Estat. — A Paris en Parlement le vingt huictieme Juin 1593. Du Tillet [1]).

Приведенный приговоръ представляетъ собою не торжественное подтвержденіе, какъ говорили современники, но, въ сущности говоря, важное и авторитетное истолкованіе закона о престолонаслѣдіи. На этомъ мѣстѣ мы не станемъ входить въ обсужденіе вопроса о томъ, въ какомъ смыслѣ и на какомъ основаніи устанавливаемое въ приговорѣ положеніе о престолонаслѣдіи подводилось подъ одно изъ правилъ Legis Salicae. Объ этомъ вопросѣ намъ придется говорить подробно въ одной изъ слѣдующихъ главъ. Теперь ограничимся лишь замѣчаніемъ, что приведенный приговоръ былъ именно однимъ изъ существенно важныхъ истолкованій соотвѣтственной статьи Legis Salicae [2]), благодаря ко-

---

1) Мы привели текстъ по изданію, современному излагаемому событію: Arrest de la Cour de Parlement de Paris, contre l'establissement d'un Prince ou Princesse Estrangers, Paris, 1593, — четыре страницы крупнаго шрифта in 12-o. Экземпляръ, бывшій у насъ въ рукахъ, находится въ Библіотекѣ Св. Женевьевы въ конволютѣ, составленномъ изъ политическихъ и религіозныхъ статей, изданныхъ въ концѣ XVI вѣка. На экземплярѣ приговора сдѣлана надпись стариннымъ почеркомъ, гласящая: Arrest notable pour la loy Salicque.

2) LIX, De alodis, § 5: De terra vero (salica) nulla in muliere hereditas, non pertinebit, sed ad virilem sexum, qui fratres fuerint, tota terra pertineat. См. Сборникъ законод. памятн. древн. зап.-европ. права, изд. подъ ред. П. Г. Виноградова и М. Ф. Владимірскаго-Буданова, выпускъ I, Lex Salica, Кіевъ, 1906, стрн. 89—90 и 234 прим. 637-ое. — Истолкованіе цитируемой статьи Салическаго закона въ рѣчи парламентскаго совѣтника Du Vair'a см. выше, предыд. стрн. прим. 2-ое. — J. M. Pardessus, Loi Salique, Paris, 1843, pag. 33, 64, 111, 259, 704 sq., 415, 718—719; Édouard Laboulaye, Recherches sur la condition civile et politique des femmes depuis les Romains jusqu'à nos jours, Paris, 1843, livre V, chap. III—V: De la succession au royaume de France, pag. 451 sq.

торому послѣдняя дѣйствительно превращалась въ основной государственный законъ о престолонаслѣдіи [1]).

Въ теченіе XVII столѣтія Парижскому парламенту пришлось дважды рѣшать вопросъ о регентствѣ, — въ 1610-мъ и въ 1643-мъ году. Король Генрихъ IV не сдѣлалъ никакихъ распоряженій насчетъ регентства, и его внезапная смерть отъ руки убійцы оставила этотъ вопросъ совершенно открытымъ. По настоянію герцога d'Épernon парламентъ немедленно послѣ кончины короля въ тотъ же день (14 мая) сдѣлалъ постановленіе о передачѣ регентства его вдовѣ. Это парламентское постановленіе было принято при дворѣ весьма благосклонно; тѣмъ не менѣе немедленно же возникли опасенія, какъ бы подобный актъ распоряженія правленіемъ государства со стороны парламента не послужилъ прецедентомъ, опаснымъ въ политическомъ отношеніи; вслѣдствіе этого на слѣдующій же день состоялось торжественное lit de justice, на которомъ малолѣтній король въ парламентѣ самъ передалъ регентство своей матери. Въ первоначальной редакціи постановленія, составленнаго и провозглашеннаго канцлеромъ въ высочайшемъ присутствіи, ничего не было упомянуто о парламентскомъ рѣшеніи предшествовавшаго дня; первый президентъ обратилъ вниманіе на это упущеніе и требовалъ его восполненія; государственный канцлеръ объяснилъ пропускъ забывчивостью и обѣщалъ его восполнить въ подлинномъ письменномъ текстѣ постановленія. Это дѣйствительно и было сдѣлано, такъ что и въ печатный текстъ была внесена оговорка: conformément à l'arrest donné en sa Cour de Parlement du iour d'hier [2]). Не смотря на это, все же не удалось формально

1) Въ XVIII столѣтіи Парижскій парламентъ съ особенной гордостью ссылался на свой „знаменитый" и „памятный" приговоръ отъ 28 іюня 1593 года, который, по словамъ представленій, renversa les projets séditieux des faux États de Paris . . . a rendu les souverains à l'État et l'État à ses souverains, — Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, tome II, pag. 574; tome III, pag. 260.

2) См. Dupuy, Traité de la majorité de nos rois, Paris, 1655, Preuves du Traité: Relation faite par Maistre Jacques Gillot Conseiller d'Eglise à la grand' Chambre du Parlement de Paris, de cequise passa audit Parlement, seant aux Augustins, touchant la Regence de la Reine Marie de Medicis mere

закрѣпить за Парижскимъ парламентомъ, какъ замѣстителемъ генеральныхъ штатовъ и куріей перовъ, право назначать регента[1]). Такой выводъ изъ постановленій отъ 14-го и 15-мая 1610 года парламентская публичноправная доктрина сдѣлала лишь въ XVIII вѣкѣ. Въ XVII-омъ же вѣкѣ прецедентъ 1610 года былъ использованъ лишь для опредѣленія личности регента и предѣловъ осуществленія имъ правительственной власти. Парламентъ призналъ, что по основнымъ законамъ регенство передается королевѣ-матери преимущественно предъ агнатами, и что при этомъ ей вру-

du Roy Louis XIII les 14 et 15 May 1610, in fine: Monsieur le Chancelier encore qu'il eust fait entendre à tous, que l'auis commun de tous estoit de dire, suiuant l'Arrest donné en son Parlement le iour d'hier, neantmoins ne la prononça pas; ce que luy ayant été remonstré à part par Monsieur le Premier President, il luy répondit que c'estoit par oubliance, et qu'ily seroit mis par écrit; et de fait on luy porta signer, où ces mots estoient, A declaré et declare conformément à l'Arrest donné en sa Cour de Parlement du iour d'hier: ce qu'il fit; et l'Arrest a esté imprimé et publié auec cette clause (pag. 495). — Этотъ именно текстъ и воспроизведенъ въ — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVI, p. 5. — Fayard (op. cit., t. II, p. 2—5) и Glasson (op. cit., t. I, p. 117—119) приводятъ на основаніи мемуаровъ другую версію объ отвѣтѣ канцлера и увѣряютъ, что постановленіе, состоявшееся на lit de justice, не ссылалось на рѣшеніе парламента отъ предшествовавшаго дня. Такое увѣреніе прямо противорѣчитъ свидѣтельству оффиціальнаго донесенія, напечатаннаго у Dupuy, который, кстати сказать, упоминаетъ о немъ еще въ двухъ мѣстахъ своего трактата (p. 118—119 et 569).

1) Людовикъ XIII въ своемъ извѣстномъ февральскомъ эдиктѣ 1641 года, рѣшительно запретившемъ Парижскому парламенту всякое вмѣшательство въ политику, ставитъ постановленіе отъ 14 мая 1610 г. въ особую вину парламенту, усматривая въ немъ нарушеніе основныхъ законовъ. Notre cour de parlement de Paris, гласитъ эдиктъ, quoique portée d'un bon mouvement, entreprit, par une action qui n'a point d'exemple et qui blesse les lois fondamentales de cette monarchie, d'ordonner du gouvernement de notre royaume et de notre personne, et les circonstances du temps empêchèrent que l'on n'apportât remède à un si grand mal. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVI, p. 530. — Замѣтимъ, что Dupuy, по времени близко стоявшій къ событіямъ 1610 года, не сдѣлалъ изъ нихъ никакого рѣшительнаго вывода въ пользу Парижскаго парламента. Онъ ограничился лишь простымъ констатированіемъ факта, что при отсутствіи завѣщательныхъ распоряженій со стороны королей les Estats Generaux, les Grands du Royaume, le Conseil d'Estat, ou le Parlement ont quelquefois nommé les Regens. — Traité de la majorité de nos Roys et des regences du royaume, Paris, 1655, p. 32 sq.

чается полная власть правленія безъ какихъ бы то ни было ограниченій. Практическое примѣненіе этого вывода имѣло мѣсто при слѣдующей непосредственно смѣнѣ царствованія въ 1643 году. Король Людовикъ XIII сдѣлалъ распоряженіе на случай своей смерти насчетъ регентства. Согласно специальному эдикту короля по этому вопросу, зарегистрованному въ парламентѣ въ апрѣлѣ мѣсяцѣ 1642 года, регентство вручалось его женѣ-королевѣ, но на ряду съ нею къ участію въ дѣлахъ правленія призывались герцогъ Орлеанскій, принцъ Конде и особо установленный совѣтъ [1]). Эти ограниченія регентской власти вызывали сильное недовольство не только у королевы, но и въ странѣ. Они и были отмѣнены парламентомъ, который нашелъ, что они противорѣчатъ принципамъ и единству монархіи, и въ тоже время могутъ служить поводомъ къ нарушенію правильнаго теченія государственныхъ дѣлъ.

Возможность такой отмѣны была облегчена тѣмъ, что герцогъ Орлеанскій и принцъ Конде добровольно отреклись отъ предоставленнаго имъ эдиктомъ Людовика XIII права на соучастіе въ регентствѣ и такимъ образомъ устранили вопросъ объ юридической коллизіи между ними и королевой-регентшей [2]).

Согласно прецеденту 1610 года и въ 1643 году правительственная власть была вручена королевѣ-регентшѣ безъ всякихъ ограниченій. Отмѣна той части завѣщательныхъ распоряженій короля Людовика XIII, въ которой содержались ограниченія, признанныя парламентомъ противорѣчащими основнымъ законамъ, состоялась на lit de justice 18 мая 1643 года, проведенномъ малолѣтнимъ королемъ Людовикомъ XIV [3]).

При господствѣ принципа личнаго управленія, кото-

---

1) Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVI, p. 550—556.

2) Объ этомъ отказѣ см. Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 5—6.

3) Fayard, op. cit., t. II, p. 152—157; Glasson, op. cit., t. I, p. 178—181. Мотивы къ отмѣнѣ ограничительныхъ распоряженій апрѣльской деклараціи Людовика XII были изложены въ рѣчи генеральнаго адвоката Талона (Talon), который сказалъ: Nous sçavons bien que le conseil, qui est la source de la sagesse, est aussi l'âme et le nerf du gouvernement; et que dans la minorité de nos roys, les princes du sang, et les grands officiers de la couronne, sont conseil-né de la régence, avec cette différence pourtant, que les uns y sont appellez par naissance, et les autres par élec-

рымъ характеризуется старый порядокъ во Франціи, какъ и въ другихъ странахъ, смѣна царствованій вызываетъ весьма важный публичноправный вопросъ о функціонированіи государственныхъ учрежденій и должностныхъ лицъ. Источникомъ всѣхъ правительственныхъ полномочій признается личность короля; вслѣдствіе этого всѣ эти полномочія прекращаются съ ея физической смертью, и новое лицо, вступившее на престолъ, даетъ ихъ вновь отъ своего имени[1]). При такомъ положеніи дѣла оказывается промежутокъ времени между смертью короля и изданіемъ его преемникомъ акта, возобновляющаго правительственныя полномочія, когда правительственныя мѣста и лица остаются безъ законнаго титула для отправленія своихъ функцій и, слѣдовательно, должны прекратить свою дѣятельность. Само собою понятно, что подобная пріостановка государственной дѣятельности была крайне вредна для страны, и мы уже отмѣтили выше, какимъ образомъ парламенты въ сферѣ своей судебной дѣятельности сумѣли предотвратить это зло и нашли юридическое основаніе для продолженія непрерывной дѣятельности судовъ[2]). Въ порядкѣ политической

---

tions: mais le conseil doit être libre, agissant par persuasion et non par nécessité, puisque selon les maximes de la meilleure politique, le jugement de ceux qui commandent doit être l'arbitre de l'esprit et des pensées de ceux qui consultent. Toutes les précautions contraires à cette liberté, les clauses derogeantes aux principes et à l'unité de la monarchie, nuissent non seulement au secret des affaires, et retardent la promptitude de l'exécution, mais peuvent être des occasions de division et des empêchemens de bien faire. Pour cela nous honorons la générosité et la prévoyance de nos princes, et les remercions au nom de l'état, de la bonté qu'ils ont euë de renoncer à toutes les clauses de la dernière déclaration, que la nécessité du temps avoit établies, que nous avons consenties avec douleur, et que l'obéissance seule du parlement avoit vérifiées. Mais ce qui sera fait aujourd'hui conservera au roy son autorité toute entière, sans dépendance ni participation quelconque, à la reine son pouvoir légitime. — Recueil des anc. lois franç., t. XVII, p. 10—11.

1) Издавались особыя lettres portant confirmation des officiers du parlement de Paris или des gens des comptes et du trésor и др. учрежденій. Можемъ сослаться на такія подтвердительныя грамоты, данныя въ 1461, 1483, 1497, 1514, 1547 годахъ, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, p. 381—382, 384; t. XI, p. 1, 295; t. XII, p. 1; t. XIII, p. 34.

2) См. выше стр. 282. — На почвѣ относящихся сюда судебныхъ рѣшеній создалось правило: Le Roy ne meurt point en France. Въ

дѣятельности Парижскій парламентъ пошелъ дальше и призналъ ненужнымъ самое возобновленіе полномочій для „должностей продажныхъ“ (offices vénaux). Шагъ этотъ былъ имъ сдѣланъ при смѣнѣ царствованій Людовика XIII и Людовика XIV[1]). Отъ имени малолѣтняго короля Людовика XIV дана была отъ 14 мая 1643 года грамота парламенту, въ которой послѣдній извѣщался о кончинѣ короля Людовика XIII и призывался къ непрерывному отправленію своихъ функцій впредь до „обычнаго утвержденія“ полномочій новымъ королемъ (. . . vous ayez . . . à continuer la fonction de vos charges et à continuer d'administrer la justice, à nos sujets, . . . jusqu'à ce que vous ayez près de Nous la confirmation accoutumée). Парламентъ указалъ на то, что его полномочія не нуждаются въ возобновленіи, и требовалъ исключенія послѣднихъ (отмѣченныхъ нами разрядкой) словъ грамоты. Въ качествѣ юридическаго основанія для своего утвержденія и требованія онъ привелъ то обстоятельство, что со времени установленія продажности должностей должностныя лица стали несмѣняемыми и собственниками своихъ мѣстъ, которыя могутъ быть передаваемы даже по наслѣдству[2]); они болѣе не чиновники по приказу (de simple commission), и потому

такомъ именно контекстѣ приводитъ его Charles Loyseau въ своемъ трактатѣ: Du droit des offices (livre I, chap. X, num. 58) и основываетъ его на общемъ положеніи наслѣдственнаго права, — le mort saisit le vif. . . . Но это правило, достаточное для непрерывнаго отправленія юстиціи и другихъ государственныхъ функцій отъ имени короля, само по себѣ не отмѣняло еще принципа личнаго управленія, который проявлялся въ подтвержденіи полномочій должностныхъ лицъ и различныхъ привилегій.

1) Fayard, op. cit., t. II, p. 151—152; Glasson, op. cit., t. I, p. 177—178.

2) Рѣшительное значеніе въ этомъ отношеніи имѣло введеніе въ 1604 году новаго налога на продажныя должности, — du droit annuel (извѣстнаго подъ названіемъ Paulette), уплата котораго гарантировала наслѣдованіе должности по закону. См. Maurice Homais, De la vénalité des offices sous l'ancien régime, Paris, 1903, p. 41—42. — Въ своемъ протестѣ 1643 г. первый президентъ указывалъ que l'établissement du droit annuel estoit une espèce d'hérédité publique qui rendoit la condition des officiers assurée . . . . . pour les dispenser de ces anciennes formalitez, lesquelles s'observoient lorsque les offices estoient de simples commissions, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 2.

возобновленія полномочій для нихъ не требуется[1]). Вызванные приведеннымъ протестомъ переговоры между дворомъ и парламентомъ велись крайне дипломатично и потому не довели дѣла до полнаго и окончательнаго разъ на всегда выясненія. Тѣмъ не менѣе возбудившія протестъ слова грамоты о подтвержденіи были замѣнены упоминаніемъ объ обычной присягѣ (. . . jusqu'à ce que vous ayez fait le serment accoutumé)[2]), что несомнѣнно было все же уступкой новой точкѣ зрѣнія, на которую сталъ парламентъ[3]). Для насъ весьма важно отмѣтить то обстоятельство, что парламентъ отступилъ отъ патримоніальнаго принципа управленія и этимъ сдѣлалъ крупный шагъ въ развитіи догмы положительнаго государственнаго права. При этомъ не можемъ умолчать о томъ, что, дѣлая указанный шагъ, парламентъ все же не вышелъ изъ круга патримоніальныхъ воззрѣній на государственныя отношенія: отступленіе отъ личнаго принципа управленія онъ обосновалъ на правѣ частной собственности магистрата на должность. Порученіе должно было уступить болѣе сильному праву собственности, — такимъ

1) Отмѣтимъ, что развиваемое парламентомъ въ 1643 году ученіе предварилъ Charles Loyseau, Du droit des offices, livre I, chap. X, num. 62: Et de fait à présent, combien que notoirement les Officiers continuent leur charge avant qu'auoir confirmation, et qu'on ne les puisse destituer, tant à cause de l'órdonnance de Louis XI (о несмѣняемости) qu'à cause de la vénalité établie du depuis, si est-ce qu'on ne laisse pas de les contraindre encore de prendre lettres de confirmation de leurs Offices, bien qu'elles ne leur servent de rien, mais c'est un impost que le nouveau Roy leve sur ses Officiers (Oeuvres, éd. 1678, fol. 66, col. 2-a). Юридическая допустимость подобнаго налога не сразу очевидна и потому Loyseau считаетъ нужнымъ разъяснить эту сторону дѣла: Droit, qui d'ailleurs n'est point injuste desormais, pource que sans se souvenir si son origine est bien fondée, il est certain que le Roy a pû justement imposer cette loy publique, et cette Charge à ces Offices, à condition de laquelle il les a par apres conferez, et les Officiers les ont achetez de sa Majesté (op. cit., livre III, chap. III, num. 48, ed. cit., fol. 169, col. 2-a). Но парламенты, какъ и всѣ верховные суды, были освобождены отъ налога (ibidem, num. 45), такъ что для нихъ confirmation была простой и совершенно пустой формальностью. Тѣмъ болѣе принципіальный характеръ носитъ протестъ парламента въ 1643 году.

2) Въ Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 1—2, напечатанъ текстъ, взятый изъ парламентскихъ регистровъ и потому уже съ измѣненнымъ окончаніемъ.

3) Замѣтимъ, что подтвержденія (confirmation) такъ и не послѣдовало.

путемъ отмѣнялась прекарность государственныхъ функцій [1]), и устанавливалась непрерывность публичноправнаго порядка внѣ зависимости отъ физической личности монарха.

Вслѣдъ за вопросами, стоящими въ связи съ восшествіемъ на престолъ, можетъ быть поставленъ нами вопросъ объ отреченіи отъ престола, по поводу котораго пришлось высказаться парламенту въ царствованіе Франциска I. Поводъ для этого былъ слѣдующій. По извѣстному Мадридскому трактату Францискъ I въ числѣ другихъ стѣснительныхъ условій мира принялъ на себя обязательство отречься отъ престола. По возвращеніи во Францію король въ 1527 году предложилъ обсудить вопросъ объ обязательности Мадридскаго трактата въ соединенномъ присутствіи Парижскаго парламента, представителей провинціальныхъ парламентовъ и собранія нотаблей. Присутствіе признало весь трактатъ недѣйствительнымъ и ничтожнымъ, такъ какъ согласіе на него было исторгнуто у короля насиліемъ [2]). Сверхъ этого общаго сужденія парламентъ привелъ еще особое основаніе для признанія ничтожной спеціально той части трактата, которая касалась отреченія отъ престола. Первый президентъ Парижскаго парламента въ рѣчи обращенной къ королю указалъ, что включенное въ трактатъ отреченіе отъ престола не дѣйствительно, потому что король принадлежитъ государству и вслѣдствіе этого не можетъ распоряжаться своей особой въ указанномъ смыслѣ [3]). Въ приведенномъ разсужденіи нельзя не отмѣтить мысли о публич-

---

1) О политическомъ значеніи продажности должностей см. Fustel-de-Coulanges, L'organisation de la justice dans l'antiquité et les temps modernes, Revue des deux mondes, 1871, livraison du 1-er Octobre, p. 587—589; Homais, op. cit., pag. 110—127.

2) Fayard, op. cit. t. I, p. 304—306; Glasson, op. cit., t. I, p. 18.

3) . . . que le traité de Madrid était nul en ce qui regardait l'abdication de la couronne, parce que le roi appartenant à l'État ne pouvait disposer de sa personne, — изъ рѣчи президента de Selve на lit de justice отъ 30 декабря 1527 года, Recueil gén. des anc. lois franç., t. XII, p. 299; Fayard, op. cit., t. I, p. 307. — Повидимому, въ обѣщанномъ въ договорѣ отреченіи отъ престола генеральный прокуроръ усмотрѣлъ нарушеніе Салическаго закона, см. Protestation, faite au parlement de Paris par le procureur général contre l'enregistrement des lettres de ratification des traités de Madrid et de Cambrai, 16 novembre 1529, Recueil gén. des anc. lois franç., t. XII, p. 341.

номъ характерѣ королевской власти, налагающемъ стѣсненіе на свободу распоряженія короля принадлежащимъ ему субъективнымъ правомъ на престолъ.

Что касается юридическаго существа королевской власти, то парламентъ неизмѣнно признавалъ ее абсолютной и стоящей выше законовъ [1]), но при этомъ отличалъ абсолютную власть отъ произвола. На послѣднемъ различіи парламентъ настаивалъ не только въ онтологическомъ, но и въ деонтологическомъ смыслѣ и имѣлъ мужество прямо заявлять объ этомъ королямъ, какъ это мы видимъ изъ представленій 1527-го и 1652-го годовъ [2]). Въ первомъ изъ нихъ абсолютная власть короля признается неоспоримой и даже не подлежащей обсужденію, и сущность абсолютизма понимается въ смыслѣ несвязанности короля законами; тѣмъ не менѣе парламентъ указываетъ, что король не долженъ и не можетъ желать всего того, что онъ имѣетъ возможность сдѣлать, и что такое самоограниченіе короля основано на требованіяхъ справедливости [3]). Въ представленіи 1652 года парламентъ называлъ такое самоограниченіе „истиннымъ состояніемъ французской монархіи“ и предлагалъ королю примѣры его добрыхъ и мудрыхъ предшественниковъ, въ частности Генриха IV Великаго, который публично отказывался отъ произвольнаго пользованія актами неограниченной своей власти [4]).

---

1) На этомъ основаніи историкъ генеральныхъ штатовъ G. Picot противополагаетъ политическую позицію парламента стремленіямъ штатовъ de Blois (1576 г.) къ ограниченію королевской власти, — op. cit., t. III, p. 101.

2) Fayard, op. cit., t. I, p. 302 et t. II, p. 286—287; Glasson, op. cit., t. I, p. 17 et 365—366.

3) Nous ne voulons révocquer en doute ou disputer de vostre puissance, ce seroit espêce de sacrilège; et sçavons bien que vous êstes par sus les loix, et que les loîs et ordonnances ne vous peuvent contraindre et n'y estes contraint par puissance coactive; mais entendons dire que vous ne devez ou ne voulez pas devoir tout ce que vous pouvez, ains seulement cé qui est en raison, bon et équitable, qui n'est autre chose que justice. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XII, p. 277—278.

4) Sire, il est nécessaire que Votre Majesté reconnoisse le véritable état de la monarchie de France. On ne doit proposer à Votre Majesté que les exemples des bons et sages rois, comme celui de Henri-le-Grand, votre aïeul, lequel, étant pressé de faire vérifier dans son parlement un édit nou-

Самоограниченіе абсолютной королевской власти, отличавшее ее отъ произвола, понималось въ парламентской доктринѣ въ смыслѣ не только уваженія къ законамъ, но и соблюденія тѣхъ, если позволено такъ выразиться, конституціонныхъ соглашеній, въ силу которыхъ король обязывался внимать голосу парламентскихъ представленій. Но и эта обязанность, какъ мы знаемъ, не была безусловной, и протесты парламента должны были умолкать предъ лицомъ короля на lits de justice, на которыхъ регистрація производилась безпрекословно. Первымъ прецедентомъ, установившимъ принципъ безусловнаго королевскаго полновластія на lits de justice, было lit de justice отъ 29 мая 1563 года[1]). Парламентъ признавалъ этотъ принципъ за основной государственный законъ и соблюдалъ его, можно сказать, неукоснительно. Мы встрѣчаемъ всего лишь одинъ разъ попытку со стороны парламента нарушить этотъ законъ и произвести измѣненіе въ законодательномъ актѣ, зарегистрованномъ въ высочайшемъ присутствіи. Попытка эта имѣла мѣсто въ 1648 году по отношенію къ одному финансовому эдикту. принятому на lit de justice отъ 15 января этого года[2]).

---

veau, et ayant appris, par la bouche de M. de Harlay, premier président, que ce qu'Il désiroit ne pouvoit se faire qu'en employant la puissance absolue, répondit par ces paroles d'un prince juste et clément: A Dieu ne plaise que je me serve jamais de cette puissance absolue, qui se détruit en la voulant établir, et à laquelle je sais que les peuples donnent un mauvais, nom. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 282.

1) Fayard, op. cit., t. I, p. 368; Glasson, op. cit., t. I, p. 29.

2) Fayard, op. cit., t. II, p. 175—181; Glasson, op. cit., t. I. p. 214—221 et 260 — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 66—67. — Мы говоримъ объ единственной попыткѣ Парижскаго парламента, направленной на то, чтобы произвести измѣненіе (modifications) въ эдиктѣ, зарегистрованномъ на lit de justice. При этомъ мы не упоминаемъ о медлительности и разнаго рода задержкахъ, которыя чинилъ парламентъ при исполненіи эдиктовъ, зарегистрованныхъ на lits de iustice. Не упоминаемъ потому, что въ такихъ проволочкахъ парламентъ не возбуждалъ принципіальнаго вопроса о королевскомъ полновластіи и имѣлъ лишь въ виду выиграть время, разсчитывая на то, что обстоятельства могутъ перемѣниться, и тогда, пожалуй, удастся воздѣйствовать на короля и убѣдить его взять указъ обратно или пріостановить его дѣйствіе. Считаемъ однако необходимымъ отмѣтить, что Людовикъ XIII видѣлъ и въ такихъ проволочкахъ посягательство на авторитетъ королевской власти.

Попытка эта, увѣнчавшаяся частичнымъ успѣхомъ, не можетъ быть однако приведена въ доказательство отмѣны прежняго незыблемаго принципа, во-первыхъ, потому, что весь инцидентъ 1648 года носилъ необычный характеръ и былъ однимъ изъ предвѣстниковъ парламентской фронды; во-вторыхъ, потому, что, несмотря на фактическое отступленіе, парламентъ съ формально-юридической стороны все же не измѣнилъ традиціоннаго тезиса публичноправной догмы. Въ объясненіи по поводу дѣйствій парламента, представленномъ королевѣ-регентшѣ (6 марта 1648 г.) генеральнымъ адвокатомъ Омеромъ Талономъ (Omer Talon), не только не было заявлено притязанія на право парламента измѣнять эдикты, зарегистрованные на lit de justice, но и самое рѣшеніе этого вопроса было признано выходящимъ за предѣлы парламентской компетенціи [1]).

Такимъ образомъ даже въ приведенномъ рѣзкомъ конфликтѣ парламентъ не отрицалъ за королемъ права дѣйствовать на lits de justice всей полнотой его власти. И въ XVII вѣкѣ признаніе этого права было незыблемо въ публичноправной доктринѣ парламента. Протесты вызывались лишь черезчуръ частымъ примѣненіемъ lits de justice особенно для проведенія законодательныхъ мѣропріятій, обременительныхъ для страны и вслѣдствіе того безусловно

См. Edit qui défend aux parlemens et autres cours de justice de prendre à l'avenir connoissance des affaires d'etat et d'administration, février 1641, art. 3-me: notre dite cour de parlement de Paris a souvent arrêté l'exécution des édits et déclarations vérifiés en notre présence et séant en notre lit de justice, comme si nos officiers vouloient révoquer en doute la vérification des édits faits de notre autorité souveraine. — Recueil gén des anc. lois franç. t. XVI, p. 533.

1) На прямо поставленный королевою вопросъ о томъ, каковы предѣлы парламентской компетенціи, и имѣетъ ли парламентъ право измѣнять эдиктъ, зарегистрованный въ присутствіи короля, генеральный адвокатъ Omer Talon отвѣтилъ отъ имени членовъ парламента, — qu'ils ne peuvent ni ne doivent décider une question de cette qualité pour laquelle il faudrait ouvrir les sceaux et les cachets de la royauté, et pénétrer dans les secrets de la majesté du mystère de l'empire. Mémoires de Omer Talon, — Nouvelle collection des mémoires relatifs à l'histoire de France par M. M. Michaud et Poujoulat, tome XXX, pag. 217, col. 2-a. — См. Fayard, t. II., p. 179; Glasson, t. I., p. 220.

непопулярныхъ. Такіе случаи почитали за злоупотребленіе королевскимъ полновластіемъ и протестовали противъ нихъ во имя приведеннаго нами уже выше принципа самоограниченія абсолютной власти короля и въ видахъ удержанія ея отъ вырожденія въ произволъ [1]). Особенно рѣзкій протестъ въ этомъ родѣ раздался на знаменитомъ lit de justice 15 января 1648 года въ рѣчи генеральнаго адвоката Талона, который въ осужденіи злоупотребленія частыми lits de justice дошелъ до отрицанія лежащаго въ нихъ основѣ принципа королевскаго полновластія [2]). Мы знаемъ, что Талону пришлось самому оффиціально отречься отъ такой крайней точки зрѣнія [3]). Отрицаніе самаго принципа lits de justice установилось въ публичноправной доктринѣ парламента только въ XVIII столѣтіи [4]).

Признавая до XVIII вѣка чрезвычайныя проявленія королевскаго полновластія на lits de justice, парламентъ пытался ограничить ихъ примѣненіе тѣмъ, что выставилъ ученіе о недопустимости lit de justice для короля несовершеннолѣтняго. 21 августа 1644 года генеральный адвокатъ Талонъ получилъ увѣдомленіе отъ королевы, что 5 сентября король явится на lit de justice для проведенія финансоваго эдикта. Талонъ возразилъ, что никогда этого не дѣлалось и это дѣло совершенно необычное, чтобы несовершеннолѣтній король держалъ lit de justice и проводилъ на нихъ законодательные акты своей абсолютной властью. Парламентъ всецѣло присоединился къ возраженію и заявилъ протестъ. Не смотря на несогласіе съ послѣднимъ канцлера и коро-

1) Для примѣра сошлемся на весьма сильную рѣчь Du Vair'a, обращенную къ королю на lit de justice 15 іюня 1586 года. См. René Radouant, Guillaume Du Vair l'homme et l'orateur jusqu'à la fin des troubles de la ligue (1556—1596), Paris, 1907, chap. VI: Le lit de justice de 1586, pag. 87 sq. О протестахъ со стороны парламентаріевъ и общественнаго мнѣнія страны въ 1645 году см. Fayard, op. cit., t. II, 169—171.

2) Текстъ этой рѣчи см. въ Mémoires de Omer Talon, — l. c., pag. 209—212.

3) См. предыд. стр. прим. 1-ое.

4) Отмѣтимъ кстати, что рѣчь Талона на lit de justice 15 января 1648 года приведена въ Maximes du droit public françois (Amsterdam, 1775, t. II, p. 100—102) какъ одинъ изъ сильныхъ аргументовъ противъ признанія безусловности королевскаго полновластія на lits de justice.

левы, lit de justice не состоялся. Парламентъ самъ зарегистровалъ требовавшійся эдиктъ. Вопросъ о новомъ ученіи парламентской догмы остался открытымъ [1]). Новый тезисъ парламентской доктрины не имѣлъ никакого основанія въ прошломъ и не создалъ прецедента для будущаго. Достаточно указать, что и до, и послѣ 1644 года были lits de justices съ несовершеннолѣтними королями. Таковы lits de justice 15 мая 1610 г., 18 мая 1643 г., два случая въ сентябрѣ 1645 года, 15 января и 31 іюля 1648 года [2]). Противъ злоупотребленія lits de justice раздавались въ 1645 году протесты со стороны парламента и общественнаго мнѣнія страны; не смотря на это однако, ученіе о недопустимости lits de justice для несовершеннолѣтняго короля не привилось [3]).

Принципъ самоограниченія, выставленный въ видахъ удержанія абсолютизма отъ вырожденія въ произволъ, обосновывался, какъ мы видѣли выше, на требованіи справедливости и носилъ вслѣдствіе этого характеръ отвлеченнаго моральнаго требованія. Принципъ этотъ принималъ однако болѣе конкретныя и юридически опредѣленныя формы вы-

---

1) Fayard, op. cit., t. II, 165; Glasson, op. cit., t. I, p. 193—195.

2) Fayard, op. cit., t. II, p. 4, 152, 169—170, 175, 191; Glasson, op. cit., t. I, p. 118—119, 178, 207—208, 215, 242. — Recueil gén. des., anc. lois franç., t. XVI, p. 4; t. XVII, p. 2, 54, 66, 86.

3) Никакихъ другихъ вопросовъ насчетъ дѣйствительности суверенныхъ правъ королевской власти въ малолѣтство ея носителя не возникало въ публичноправной доктринѣ парламента. Правда, во время несовершеннолѣтія Карла IX до двора дошли свѣдѣнія о возникшемъ будто бы въ Парижскомъ парламентѣ сомнѣніи насчетъ безусловности повиновенія несовершеннолѣтнему королю, но парламентъ поспѣшилъ ихъ опровергнуть. См. Deux lettres écrites au Roy et à la Reine mere par le Parlement, sur un faux rapport fait à leurs Majestez, qu'en une deliberation tenuë les Chambres assemblées, il s'estoit tenu quelques propos de mépris touchant l'âge du Roy. Extrait des Registres du Parlement. Du Jeudi 5 Août 1563. Текстъ ихъ приведенъ у Dupuy, Traité de la majorité de nos rois, Paris, 1655, p. 397—399. Въ письмѣ къ королю парламентъ заявилъ ему: quand ne seriez âgé que d'un jour, vous seriez majeur quant à la Justice, comme si auiez trente ans, puisqu'elle est administrée par la puissance que le Createur vous en a donnée, et en vostre nom. Aussi la parure dont sommes vestus és exeques du Roy enseigne qu'ils ne sont morts pour la Justice, moins peuuent ils estre mineurs (l. c., p. 397). Для поясненія смысла послѣдняго предложенія припомнимъ, что парламентаріи по положенію являлись на королевскія похороны en robes rouges.

раженія, такъ что переходилъ даже въ нѣкоторое объективное ограниченіе власти монарха. Послѣднее имѣло мѣсто при коллизіи дѣйствій короля съ такими нормами публичнаго права, которымъ приписывалось значеніе основныхъ законовъ. Среди нихъ едва ли не первое мѣсто занималъ законъ о неотчуждаемости короннаго домена. Мы видѣли выше, что принципъ неотчуждаемости короннаго домена устанавливался и проводился въ судебной практикѣ парламентовъ. Теперь мы отмѣтимъ проявленіе его въ представленіяхъ. Во имя него парламенты и другіе верховные суды протестовали противъ отдѣльныхъ актовъ королей въ сферѣ внѣшней и внутренней политики. Въ 1465 году Парижская счетная палата и Парижскій парламентъ во имя неотчуждаемости короннаго домена протестовали противъ договоровъ, заключенныхъ Людовикомъ XI во время т. н. войны за общественное благо (la guerre du bien public) съ графомъ de Charolois и герцогомъ de Berry; по этимъ договорамъ король уступалъ членамъ враждебной ему „лиги общественнаго блага“ (ligue du bien public) части Нормандіи и Пикардіи; всѣ эти уступки государственной территоріи были признаны недѣйствительными [1]). На томъ же принципѣ неотчуждаемости короннаго домена основано было въ 1527 году признаніе недѣйствительнымъ Мадридскаго трактата въ той его части, которая содержала въ себѣ отказъ Франциска I отъ Бургундіи [2]). По поводу крайней расточительности короля Генриха II въ раздачѣ своимъ любимцамъ сеньерій Парижскій парламентъ вошелъ къ королю съ представленіемъ, въ которомъ указывалъ, что король является только пользовладѣльцемъ короннаго домена, и что поэтому, если онъ не въ состояніи удержать себя отъ пожалованій людямъ,

---

1) Dufey, op. cit., t. I, p. 151—152; Fayard, op. cit., t. I, p. 233. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, p. 515 sq.

2) . . . le traité de Madrid était nul . . . en ce qui concernait l'aliénation de la Bourgogne, parce que ce duché étant la première pairie de France, était inaliénable de sa nature, — изъ рѣчи президента de Selve на lit de justice 30 декабря 1527 года, Recueil gén. des anc. lois franç., t. XII, p. 299; Fayard, op. cit., t. I, p. 307. Срвн. Protestation faite au parlement de Paris par le procureur général contre l'enregistrement des lettres de ratification des traités de Madrid et de Cambrai, 16 novembre 1529, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XII, p. 341.

оказавшимъ дѣйствительныя услуги государству, онъ долженъ былъ бы ограничивать эти пожалованія временемъ своего царствованія [1]).

Существенно важнымъ для роста государственной территоріи было правило о присоединеніи, или т. н. деволюціи (dévolution) личнаго домена короля къ коронѣ. Правило это почиталось обязательнымъ для всякаго короля при вступленіи его на престолъ. Генрихъ IV не пожелалъ ему подчиниться и публично заявилъ объ этомъ [2]). Парижскій парламентъ, засѣдавшій въ Турѣ (т. н. parlement de Tours), сдѣлалъ 29 іюля 1590 года представленіе королю, въ которомъ протестовалъ противъ его заявленія во имя единства короннаго домена. Генрихъ IV долгое время упорствовалъ, но затѣмъ все же подчинился основному закону: въ эдиктѣ 1607 года онъ торжественно призналъ принципъ деволюціи и присоединилъ Наварру и прочія свои владѣнія къ коронѣ [3]).

Отношеніе парламента къ генеральнымъ штатамъ не получило законченной и стройной формулировки въ парламентской догмѣ положительнаго государственнаго права. Послѣдняя удѣляетъ имъ мало вниманія. Для того, чтобы составить себѣ представленіе объ отношеніи парламента къ генеральнымъ штатамъ, необходимо имѣть въ виду не одни лишь заявленія парламента въ представленіяхъ, но и его дѣйствія, — необходимо, словомъ, подчеркнуть нѣкоторые важнѣйшіе моменты въ реальной политикѣ парламента по отношенію къ генеральнымъ штатамъ.

Отмѣтимъ прежде всего, что были случаи, когда парламенты принимали участіе въ засѣданіяхъ генеральныхъ штатовъ [4]). Непомѣрные расходы на дворъ и на веденіе

---

1) Fayard, t. I, p. 343; Glasson, t. I, p. 23.

2) Déclaration de Henri IV, 13 avril 1590, portant que les biens qu'il possédait à son avénement ne seront pas joints au domaine de la couronne. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XV, p. 20.

3) Fayard, op. cit., t. I, p. 510—511; Glasson, t. I, p. 107. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XV, p. 328.

4) О попыткахъ привлеченія представителей Парижскаго парламента на собранія генеральныхъ штатовъ въ XV вѣкѣ см. Félix Aubert, Histoire du parlement de Paris de l'origine à François I, t. I, Paris, 1894, p. 350; въ частности о причинахъ, побудившихъ Парижскій парламентъ отказаться отъ посылки уже избранныхъ депутатовъ на генераль-

войны побудили короля Генриха II обратиться за согласіемъ на новые налоги къ генеральнымъ штатамъ. Сомнѣваясь въ готовности на новыя матерьяльныя жертвы со стороны обычнаго представительства страны, король, съ одной стороны, ограничилъ его количественно и качественно тѣмъ, что призвалъ отъ трехъ сословій только должностныхъ лицъ; съ другой стороны, присоединилъ къ нимъ Парижскій парламентъ in corpore и первыхъ президентовъ всѣхъ (въ то время восьми) провинціальныхъ парламентовъ. Въ такомъ видѣ и собрались генеральные штаты въ январѣ 1558 года: парламентаріи образовали на нихъ особое четвертое сословіе, — état de la justice. Численность послѣдняго внушала королю увѣренность въ успѣхѣ финансоваго законопроекта. Со своей стороны парламентаріи сознавали всю важность своего новаго положенія въ качествѣ особаго сословія, приравненнаго къ тремъ историческимъ чинамъ государства, и согласны были оказать королю поддержку, но намѣревались учесть ее путемъ прочнаго закрѣпленія за собой новой политической роли, выпавшей на ихъ долю. Разсчеты эти были однако разстроены ходомъ событій. Черезъ четыре дня послѣ открытія сессіи генеральныхъ штатовъ пришло радостное извѣстіе объ отвоеваніи у англичанъ Кале. Событіе это вызвало такой взрывъ патріотическаго воодушевленія, что сословія единогласно вотировали всѣ предложенные королемъ налоги. Объ особой поддержкѣ парламентаріевъ не было даже рѣчи, и „сословіе юстиціи“ такъ и осталось эфемернымъ эпизодомъ въ исторіи генеральныхъ штатовъ [1]).

ные штаты de Tours 1484 года, см. Georges Picot, Le parlement sous Charles VIII, Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques, nouv. série, t. VIII, 1877, p. 793—795. Причины эти заключались въ нежеланіи парламента вмѣшиваться въ интриги, вызванныя политическими притязаніями принцевъ.

1) Fayard, op. cit., t. I, p. 348; Georges Picot, op. cit., t. II, p. 152—158; Glasson, op. cit., t. I, p. 23—25. — Упомянутый эпизодъ не разсматривался какъ правотворящій прецедентъ въ литературѣ, опиравшейся на парламентскую практику. См. Guy Coquille Sieur de Romenay, Les oeuvres, Paris, 1665, tome I, fol. 329: Aucuns ont estimé que les Officiers de Justice deuroient faire un ordre, parce que la Justice est un des principaux moyens pour maintenir une domination; de fait au temps du Roy Henri II en une tenuë imaginaire d'Estats après la bataille

Былъ еще одинъ случай участія парламентаріевъ въ засѣданіи генеральныхъ штатовъ, но онъ существенно отличенъ отъ предыдущаго. Мы имѣемъ въ виду т. н. états de la ligue. На нихъ не было особаго état de la justice; было лишь предложено прислать депутатовъ одному Парижскому парламенту, который принялъ приглашеніе и отправилъ депутатовъ подъ тѣмъ условіемъ, что парламентъ подвергнетъ рѣшеніе штатовъ испытанію и регистраціи[1]). Когда на генеральныхъ штатахъ была прямо выставлена кандидатура на французскій престолъ испанской инфанты, депутаты парламента возстали противъ нея во имя Салическаго закона и въ видѣ протеста отказались отъ дальнѣйшаго участія въ засѣданіяхъ. Генеральные штаты постановили, что удаленіе парламентаріевъ отнюдь не нарушаетъ законнаго состава, такъ какъ, въ сущности говоря, парламентаріи не имѣли права участвовать на генеральныхъ штатахъ, ибо на послѣдніе никто не долженъ быть допускаемъ, если онъ спеціально не избранъ для этого страной[2]). Такимъ образомъ и на этотъ разъ не создалось прецедента для обоснованія особыхъ сословныхъ правъ парламентовъ на представительство на генеральныхъ штатахъ.

---

de Saint-Quentin l'an 1557 on y fit comparoir les Deputez de la Justice pour un quatriesme Estat. Ce qui ne fut à autre occasion que pour augmenter d'un quart l'aide en deniers que le Roy demandoit à son peuple; mais en l'ancien establissement de ce Royaume, la puissance de la Justice estoit ès mains du second Estat qui est la Noblesse; dont la marque est demeurée en ce que les Baillifs et Seneschaux Royaux, chefs de la Justice ès Prouinces, doiuent estre Gentils-hommes et de robe courte, et d'ancienneté ils exerçoient eux-mesmes la justice et auoient leurs Lieutenans qui les conseilloient ès questions de difficulté. L'autre marque en est demeurée entant qu'en l'intitulation des sentences et commissions, on met les noms des Baillifs et Seneschaux qui mandent et commandent comme premiers autheurs d'icelles.

1) Recueil gén. des anc. lois franç., t. XV, p. 54 et 55. — У герцога de Mayenne явилась уже во время сессіи мысль образовать особую палату изъ магистратуры и королевскихъ чиновниковъ. Мысль эта была отвергнута генеральными штатами, такъ какъ она, по ихъ мнѣнію, противорѣчила традиціонному принципу раздѣленія властей, согласно которому aux États appartenait la requête, au roi la décision, au parlement l'enregistrement. — Picot, op. cit., t. IV, p. 86.

2) Fayard, op. cit., t. I, p. 432—435; Picot, op. cit., t. IV, p. 86—87; Glasson, op. cit., t. I, p. 63—66.

Не сдѣлавшись законнымъ участникомъ генеральныхъ штатовъ, парламентъ признавалъ себя за то ихъ представителемъ и замѣстителемъ. Когда король Карлъ IX объявилъ себя совершеннолѣтнимъ въ Руанскомъ парламентѣ, Парижскій парламентъ протестовалъ противъ этого и въ предсталеніи своемъ королю указывалъ, что актъ столь большой важности долженъ былъ быть совершенъ въ Парижскомъ парламентѣ, такъ какъ только послѣдній является депозитаріемъ авторитета генеральныхъ штатовъ и ихъ нормальнымъ представителемъ [1]). Впослѣдствіи парламентъ указывалъ, что притязанія его на замѣщеніе сословнаго представительства получило признаніе со стороны генеральныхъ штатовъ de Blois 1576—1577 гг. на которыхъ была произнесена извѣстная формула о томъ, что парламенты представляютъ собою ничто иное, какъ генеральные штаты въ миньятюрѣ [2]). На этомъ именно своемъ качествѣ Парижскій парламентъ обосновывалъ, какъ это уже указано нами выше, свое право испытанія финансовыхъ эдиктовъ, считая, что это испытаніе замѣняетъ свободное вотированіе налоговъ генеральными штатами. Послѣ роспуска генеральныхъ штатовъ 1614 года Парижскій парламентъ принялъ на себя иниціативу созыва перовъ для обсужденія предложеній штатовъ и затѣмъ сдѣлалъ королю представленіе, которое заключало въ себѣ тѣ же пожеланія относительно общаго политическаго положенія страны, какія содержались въ doléances распущенныхъ штатовъ [3]). Охотно выдвигая свое качество

---

1) Fayard, op. cit., t. I, p. 373; Glasson, op. c., t. I, p. 30.

2) См. Maximes du droit public françois, tome I, pag. 130: Les premiers Etats de Blois envoyerent en effet des Députés au Roi de Navarre le 4 janvier 1577, et les chargerent de dire à ce Prince „qu'il faut que tous Edits soient vérifiés, et comme contrôlés és Cours de Parlement, devant qu'ils obligent à y obéir; lesquelles (Cours), combien qu'elles ne soient qu'une sorte de trois Etats racourcie au petit pied, ont pouvoir de suspendre, modifier et refuser les Edits" (Mémoires du Duc de Nevers, Paris, 1665, tom. I, pag. 444).

3) Fayard, op. cit., t. II, p. 34—40; Picot, op. cit., t., IV, p. 249; Glasson, op. cit., t. I, p. 123—126; Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVI, p. 61 et 64 sq. — Замѣтимъ кстати, что въ это время общественное мнѣніе ставило парламентъ на ряду съ двумя высшими сословіями въ государствѣ, съ духовенствомъ и дворянствомъ. Такъ, извѣстный уже намъ Jer. Bignon заканчиваетъ свой трактатъ о коро-

депозитарія, замѣстителя и представителя генеральныхъ штатовъ для обоснованія своихъ собственныхъ политическихъ правъ, Парижскій парламентъ на самомъ дѣлѣ относился къ генеральнымъ штатамъ съ соревнованіемъ и антагонизмомъ [1]). Это сказалось съ особенной силой послѣ фактическаго прекращенія созыва генеральныхъ штатовъ. Парламентъ не стремился, въ сущности говоря, къ ихъ возобновленію. Пассивнымъ отношеніемъ Парижскаго парламента объясняется во многомъ то, что обѣщанный и объявленный королевой во время фронды созывъ генеральныхъ штатовъ не состоялся [2]). Мало того. Когда Руанскій парламентъ обратился къ Парижскому за совѣтомъ, посылать ли ему депутатовъ на генеральные штаты, назначенные на 15 марта 1649 года, Парижскій парламентъ отвѣтилъ, что не слѣдуетъ, такъ какъ парламенты по своему рангу стоятъ выше генеральныхъ штатовъ, ибо то, что рѣшается на послѣднихъ, поступаетъ затѣмъ на испытаніе парламентовъ [3]).

Переходимъ къ вопросу о томъ, какимъ образомъ публичноправная догма парламентовъ опредѣляла собственное положеніе послѣднихъ въ системѣ государственнаго строя. По этому вопросу необходимо различать извѣстныя намъ уже двѣ стороны въ дѣятельности парламентовъ: судебную и политическую. Начнемъ съ послѣдней, какъ болѣе специфической для характеристики стараго порядка. Мы знаемъ, что всѣ политическія функціи парламентовъ вытекали изъ принадлежавшаго имъ права регистраціи и неразрывно съ нимъ связаннаго права представленій. Объ историческомъ происхожденіи и развитіи права регистраціи мы говорили выше; въ дальнѣйшемъ намъ придется еще остановиться на нѣкоторыхъ подробностяхъ

левскомъ суверенитетѣ и необходимости защиты его отъ поползновеній папъ на супрематію (La grandeur de nos Roys et de leur souveraine puissance, Paris, 1615) слѣдующимъ воззваніемъ: O Clergé François, Noblesse Royale, Parlement sacré, pensez icy à cecy (p. 250 in fine, разрядка наша).

1) Picot, op. cit., t. V, p. 149, 194—195.

2) Fayard, op. cit., t. II, p. 264; Picot, op. cit., t. V, p. 283; Glasson, op. cit., t. I, p. 391.

3) Fayard, op. cit., t. II, p. 235—236; Picot, op. cit., t. V, p. 278, nota 1-a.

практическаго осуществленія этого права. Теперь же намъ необходимо обратить вниманіе на другой моментъ, именно, на то, на чемъ самъ парламентъ обосновывалъ отстаиваемую имъ свободу испытанія королевскихъ ордонансовъ и широкое вмѣшательство въ дѣла государственнаго управленія путемъ представленій.

Когда у насъ шла рѣчь объ отношеніи парламента къ генеральнымъ штатамъ, мы отмѣтили, что Парижскій парламентъ признавалъ себя депозитаріемъ власти генеральныхъ штатовъ и затѣмъ ихъ замѣстителемъ, и изъ этого своего качества выводилъ свое право на обсужденіе по существу финансовыхъ эдиктовъ, а также и другихъ мѣропріятій государственнаго управленія. Такое производное обоснованіе парламентскихъ полномочій само по себѣ было еще недостаточно; парламенты не только хранили (какъ депозитаріи) полномочія генеральныхъ штатовъ, но и соперничали съ ними, иногда не прочь были ставить себя выше генеральныхъ штатовъ и во всякомъ случаѣ противопоставляли имъ себя, какъ политическую величину равнаго значенія. Отсюда ясно слѣдуетъ, что парламентъ находилъ для своихъ политическихъ функцій нѣкоторыя особыя, непроизводныя основанія [1]).

Основанія эти парламентъ находилъ въ самой своей организаціи и въ первую голову выдвигалъ въ данномъ отношеніи несмѣняемость магистратуры и ея независимость отъ произвольнаго усмотрѣнія короля. Несмѣняемость магистратуры была провозглашена въ грамотѣ Людовика XI отъ 21 октября 1467 года. Въ грамотѣ этой король обѣщалъ, что онъ не замѣститъ ни одной должности, если она не освободится вслѣдствіе смерти лица ее занимающаго, его

1) Fustel-de-Coulanges указываетъ, что такъ смотрѣло на положеніе парламента и общественное мнѣніе. Dans l'ancien régime, говоритъ онъ, il n'y avait presque aucun esprit qui conçût le principe de la représentation, et c'est surtout pour ce motif que les états-généraux ne furent jamais une institution chère à la France. Aussi ne pensait on guère à objecter au parlement qu'il ne représentait pas le pays. L'autorité dont il jouissait, il la tenait de sa force propre, c'est-à-dire de sa constitution même. — Fustel-de-Coulanges, L'organisation de la justice dans l'antiquité et les temps modernes, Revue des deux mondes, 1871, livraison du 1-er Octobre, pag, 594—595.

добровольнаго отказа или совершеннаго имъ преступленія, за которое оно будетъ предварительно осуждено компетентнымъ судомъ съ соблюденіемъ правилъ судопроизводства [1]). Это свое обѣщаніе король возводилъ въ незыблемый законъ настолько, что впередъ объявлялъ ничтожными и недѣйствительными всѣ акты и дѣйствія, которые могли бы быть имъ изданы и совершены въ обходъ этого закона [2]). Не смотря на столь торжественное провозглашеніе и столь солидныя на первый взглядъ гарантіи, законъ о несмѣняемости магистратуры нарушался и самимъ Людовикомъ XI, и его преемниками. Нарушенія эти, сколь ни были многочисленны, не отмѣняли однако самаго принципа, — таковъ, по крайней мѣрѣ, былъ тезисъ парламентской публичноправной доктрины. Его извлекали не только изъ приведенной грамоты, но и изъ древнихъ капитуляріевъ королей второй династіи, признавая такимъ образомъ, что Людовикъ XI только подтвердилъ исконный принципъ [3]). Во всякомъ случаѣ съ Людовика XI этотъ принципъ признавался несомнѣннымъ и нерушимымъ, какъ бы онъ ни нарушался на самомъ дѣлѣ. Независимость свою отъ королевскаго произвола и вытекавшую отсюда самостоятельность парламентаріи обосновывали на установившейся продажности должностей и особенно на обезпеченной со времени введенія du droit annuel ихъ наслѣдственности [4]).

Вторымъ существенно важнымъ тезисомъ парламент-

---

1) Statuons et ordonnons par ces présentes (sc. lettres), que desormais nous ne donnerons aucun de nos offices, s'il n'est vaquant par mort ou par resignation faicte de bon gré et consentement du resignant, dont il apperre duement, ou par forfaicture préalablément jugée et déclarée judiciairement et selon les termes de justice, par juge compettant, et dont il apperra semblablement. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, p. 542. См. Fayard, op. cit., t. I, p. 237—238; Glasson, op. cit., t. I, p. 8—9.

2) Et s'il advient que par inadvertance, importunité de requerans ou autrement, nous facions le contraire, nous, dès maintenant pour lors, le revocquons et adnullons, et voulons que aucunes lectres n'en soient faictes ne expediées, et si faictes estoient, que à icelles ne à quelxconques autres que l'on pourroit sur ce obtenir de nous, aucune foy ne soit adjoustée, ne que pour ce aucun soit destitué de son office ne inquiesté en icellui. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, p. 542—543.

3) См. Recueil gén. des anc. lois franc., t. X, p. 541, nota 1-a.

4) Объ этомъ см. у насъ выше стрн. 348 такстъ и прим. 2-ое.

ской публичноправной доктрины, на который опирались парламентаріи въ своихъ политическихъ выступленіяхъ, было ученіе о томъ, что всѣ парламенты страны образуютъ единый „корпусъ“. Это ученіе возмѣщало неудачу, которую претерпѣли парламенты въ своемъ стремленіи упрочить свое положеніе въ качествѣ особаго état de justice, равноправнаго съ тремя историческими чинами государства. Опираясь на свое особое корпоративное единство, парламенты дѣлали коллективныя представленія, которыя были тѣмъ внушительнѣе, что могли быть всегда поддержаны всеобщей парламентской забастовкой въ судоговореніи. Послѣ прекращенія созыва генеральныхъ штатовъ единый корпусъ парламентовъ, состоявшихъ изъ магистратовъ-собственниковъ, оказался единственной въ странѣ политической силой, которая могла быть противопоставлена королевскому произволу. Слѣдуетъ замѣтить, что ученіе о парламентскомъ единствѣ сложилось окончательно только въ XVIII вѣкѣ. Въ разсматриваемый же нами пока періодъ оно лишь слагалось, — накоплялись прецеденты, на основаніи которыхъ впослѣдствіи былъ конструированъ стройный институтъ. Всѣ прецеденты, которые мы имѣемъ въ виду, обязаны своимъ происхожденіемъ иниціативѣ королевской власти. Короли объединяли парламенты страны въ лицѣ ихъ представителей, разсчитывая этимъ путемъ усилить поддержку для проведенія своихъ политическихъ мѣропріятій. Объединенные парламенты оказывали имъ эту поддержку, но въ тоже время тщательно регистрировали всѣ возникавшіе на этомъ пути прецеденты и со временемъ создали изъ нихъ институтъ, который былъ направленъ противъ королевскаго произвола. Отмѣтимъ важнѣйшіе изъ этихъ прецедентовъ. Въ 1457 году король Карлъ VII въ спеціальной грамотѣ разъяснилъ Парижскому и новоучрежденному Тулузскому парламентамъ, что они должны пребывать другъ съ другомъ въ братствѣ и единеніи, какъ если бы они составляли одинъ парламентъ; конкретнымъ проявленіемъ этого единенія должно было служить предоставленное грамотой членамъ Тулузскаго парламента въ случаѣ нахожденія ихъ въ Парижѣ право участвовать съ рѣшающимъ голосомъ въ засѣданіяхъ Парижскаго парламента и въ соотвѣтственномъ случаѣ такое же право парижскихъ парламентаріевъ на

участіе въ засѣданіяхъ парламента Тулузскаго[1]). Въ 1527 году при регистраціи Мадридскаго трактата въ Парижскомъ парламентѣ засѣдали по приглашенію короля Франциска I представители шести провинціальныхъ парламентовъ[2]). Въ 1549 году король Генрихъ II въ особой деклараціи предоставилъ президентамъ и совѣтникамъ парламентовъ Савойи и Пьемонта входить въ составъ засѣданій остальныхъ парламентовъ и пользоваться въ нихъ правомъ рѣшающаго голоса[3]). На эту декларацію, впослѣдствіи усиленно ссылалась парламентская доктрина какъ на доказательство признанія корпоративнаго единства парламентовъ со стороны королевской власти[4]). На генеральныхъ штатахъ 1588 года представители всѣхъ парламентовъ вмѣстѣ образовали особый état de justice. Коллективныя, или во всякомъ случаѣ согласныя выступленія парламентовъ имѣли мѣсто во время фронды. Однимъ изъ проявленій корпоративнаго единства

---

1) Lettres touchant la fraternité des officiers du parlement de Toulouse avec ceux du parlement de Paris, 14 novembre 1454: . . . estre tenus et réputez unis et recueillis et honorez les uns les autres, et comme faisant un même parlement . . . . voulons et ordonnons . . . que toutes et quantes fois que aucuns de nos présidens et conseillers de notre parlement de Toulouse se trouveront en notre ville de Paris pour leurs affaires, ou autrement, et se présenteront en notre parlement de Paris pour y être reçeus en leursdits offices, que ceux de notredit parlement de Paris soient tenus de les recevoir, et leur bailler lieu entr'eux, sélon le temps de leur institution faite à Toulouse, et dont il apparoîtra par certification qu'ils en apporteront de notredit parlement de Toulouse, sans ce toutefois, que pour ce doivent ne puissent prendre ni demander aucuns gages de nous; et que semblablement fassent nos présidens et conseillers de notredit parlement de Toulouse à nos présidens et conseillers de notredit parlement de Paris, qui pour leurs affaires, ou autrement, se trouverout en notre ville en notredit parlement de Toulouse — Recueil gén. des anc. lois franç., t. IX, p. 257—258. — См. Fayard, op. cit., t. I, pag. 215—216; Félix Aubert, Histoire du parlement de Paris de l'origine à Français I, t. I, Paris, 1894, p. 269—70.

2) Fayard, op. cit., t. I, p. 305—306; Glasson, op. cit., t. I, 18; Recueil gén. des anc. lois franç., t. XII, p. 286 et 295.

3) Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIII, p. 138: Déclaration portant que les présidens et conseillers des parlemens de Savoie et de Piémont auront entrée et voix delibérative dans les autres parlemens, 24 novembre 1549.

4) Ibidem, p. 138, nota 1-a; Glasson, op. cit., t. I, p. 22.

былъ и запросъ, съ которымъ Руанскій парламентъ обратился въ 1649 году къ Парижскому по вопросу о томъ, посылать ли депутатовъ на созывавшіеся тогда генеральные штаты.

Не смотря на признаніе корпоративнаго единства всѣхъ парламентовъ страны, Парижскій парламентъ занималъ особое положеніе, такъ какъ только онъ одинъ изъ всѣхъ парламентовъ представлялъ собою курію перовъ. Это его качество было неразрывно связано съ его историческимъ происхожденіемъ. Въ то время какъ всѣ остальные парламенты учреждались въ болѣе позднее время королевскими эдиктами и грамотами, которые регистровались въ Парижскомъ парламентѣ, самъ Парижскій парламентъ возникъ не въ одинъ день по королевскому велѣнію, но развивался послѣдовательно съ незапамятныхъ временъ изъ феодальной куріи прелатовъ и бароновъ [1]). Отъ нея то онъ и унаслѣдовалъ свое качество куріи перовъ. Видимымъ признакомъ и доказательствомъ этого качества было участіе принцевъ крови и другихъ перовъ въ засѣданіяхъ Парижскаго парламента, — послѣдній любилъ гордиться этой блестящей и знатной частью своего состава. Доказательство это не могло однако имѣть рѣшающаго значенія, такъ какъ перы пользовались правомъ участія въ засѣданіяхъ и другихъ парламентовъ [2]) и въ подобающихъ случаяхъ практически осуществляли это свое право, какъ это, напримѣръ, мы видимъ на извѣстномъ lit de justice отъ 17 августа 1563 года въ

1) См. Harangue du chancelier Olivier, prononcée au Parlement de Paris, le Roy y séant, le 2 juillet 1549: Et combien qu'il ne soit pas fort connu par les Histoires, ny par les anciens Registres, en quel temps commença, et fut erigé ce Parlement, et comme la justice souveraine de France se administroit auparauant: Toutefois il est assez confessé que d'ancienneté elle se rendoit en une Assemblée de gens esleus, et mandez par le Roy, qu'on appelloit Parlement, — Dupuy, op. cit., pag. 576.

2) Такъ, напримѣръ, въ учредительномъ эдиктѣ Провансальскаго парламента (d'Aix) 1501 года прямо сказано (status, art. 7), что перы Франціи имѣютъ право участвовать въ немъ, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XI, p. 427. — Въ эдиктѣ 1711 года, кодифицировавшемъ историческія права перовъ, въ числѣ привилегій послѣднихъ названо droit d'entrée et voix délibérative tant aux audiences qu'au conseil de nos cours de parlement (art. 3). — Recueil, t. XX, p. 567.

Руанскомъ парламентѣ [1]). Въ смыслѣ участія перовъ въ засѣданіяхъ Парижскій парламентъ имѣлъ предъ другими не формально-юридическое, а только фактическое преимущество. Болѣе важнымъ доказательствомъ въ пользу юридическихъ преимуществъ Парижскаго парламента было то, что именно въ немъ, а не въ другихъ парламентахъ приносили присягу лица, вновь возведенные въ перы Франціи [2]). Что дѣйствительно однако придавало единственно Парижскому парламенту качество куріи перовъ, это — его исключительное право суда надъ перами. И это право Парижскій парламентъ унаслѣдовалъ преемственно отъ средневѣковой феодальной куріи [3]). Историческая привилегія могла однако быть забыта, или вѣрнѣе, отмѣнена desuetudine. Въ виду этого Парижскій парламентъ особенно дорожилъ болѣе новыми случаями фактическаго суда надъ перами. Старѣйшимъ изъ этихъ болѣе новыхъ случаевъ парламентская доктрина считала судъ надъ герцогомъ d'Alençon въ 1458 году и особенно имъ дорожила [4]). Въ 1463 году Парижскій парламентъ получилъ подтвержденіе своего исключительнаго права судить перовъ отъ короля Людовика XI. Весьма характерны поводы изданія ордонанса, содержащаго въ себѣ указанное подтвержденіе [5]). Герцогъ Ангулемскій обратился къ королю съ жалобой на Бордоскій парламентъ, въ округѣ котораго были расположены земли, входившія въ составъ

---

1) Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIV, p. 147.

2) См., впр., случаи такой присяги въ 1407-омъ и въ 1620-мъ годахъ, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. VII, p. 148; t. XVI, p. 140. — На основаніи неоспоримыхъ и незапамятныхъ историческихъ прецедентовъ въ эдиктѣ 1711 года прямо предписывалась la première réception et prestation du serment en notre cour de parlement de Paris (art. 3), — ibidem, t. XX, p. 567.

3) Gustave Ducoudray, op. cit., pag. 307—308 sq.

4) Arrêt de la cour des pairs, présidée par le Roi, qui condamne le duc d'Alençon, pair de France, à la peine de mort, 10 octobre 1458, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. IX, p. 341—343 sq. Dupuy, Traittez concernant l'histoire de France, Paris, 1654, Procés du Jean II Duc d'Alençon comte du Perché 1458 et 1474, p. 415—437.

5) Ordonance portant que les pairs de France ne doivent répondre et ressortir qu'au parlement de Paris, tant pour leurs affaires personnelles que pour les droits de leur pairie, 13 octobre 1463, Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, p. 474—476.

герцогской періи. По началу территоріальной юрисдикціи Бордоскій парламентъ настаивалъ на подсудности ему всѣхъ дѣлъ Ангулемской періи. Герцогъ противопоставлялъ этому привилегію перовъ судиться лично и по дѣламъ періи въ Парижскомъ парламентѣ, усматривалъ въ притязаніяхъ Бордоскаго парламента посягательство на эту привилегію и въ этомъ смыслѣ обжаловалъ дѣйствія Бордоскаго парламента предъ королемъ. Король призналъ жалобу герцога основательной, запретилъ Бордоскому парламенту вмѣшиваться въ дѣла Ангулемской періи и торжественно подтвердилъ привилегію перовъ судиться единственно въ Парижскомъ парламентѣ, который и назвалъ куріей перовъ [1]).

Извѣстно, что въ переходный періодъ превращенія феодальной куріи прелатовъ и бароновъ въ Парижскій парламентъ и въ первое время существованія послѣдняго перы протестовали противъ парламентскаго суда, какъ состоявшаго въ значительной части изъ неравнородныхъ имъ лицъ съ прибавленіемъ незначительнаго числа перовъ. Лишь постепенно они примирились съ мыслью, что присутствіе двухъ — трехъ или даже хотябы одного пера превращаетъ весь парламентъ въ курію перовъ [2]). Наступленіе такого момента, когда сами перы стали добиваться подсудности Парижскому парламенту, какъ привилегіи, засвидѣтельствованное въ ордонансѣ 1463 года [3]), было несомнѣнно крупной побѣдой Парижскаго парламента и важнымъ прецедентомъ для установленія его мѣста въ общей системѣ государственнаго строя. Въ послѣдующее время можетъ быть указанъ рядъ случаевъ, когда Парижскій парламентъ производилъ судъ надъ перами [4]).

---

1) L. c., p. 475: . . . il ne soit tenu de plaider, respondre ou ressortir, mesmement pour les causes qui touchent sa personne et les droits de sa parrie, ailleurs ne en autre court ou jurisdiction fors, seulement en nostredicte court de parlement à Paris, qui est la court des pers.

2) См. Gustave Ducoudray, op. cit. pag. 309—311.

3) Несомнѣнно къ данному случаю могутъ быть отнесены слѣдующія слова Ducoudray: Le vent a si bien tourné que les pairs réclament au XV-e ciècle, comme privilège, une juridiction que, deux siècles auparavant, ils éstimaient inférieure à leur dignité (op. cit., p. 312).

4) Въ 1477, 1487, 1524, 1527, 1595, 1654 годахъ, см. Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, p. 777; t. XI, p. 174; t. XII, p. 229, 280; t. XV, p. 93; t. XVII, p. 313.

На своемъ качествѣ куріи перовъ Парижскій парламентъ обосновывалъ рядъ своихъ преимуществъ и правъ: первенство среди другихъ парламентовъ, исключительное свое право на обсужденіе политическихъ вопросовъ, разрѣшеніе сомнѣній относительно регентства, авторитетное участіе въ установленіи новыхъ налоговъ. Какъ бы ни были широки полномочія, которыя парламентъ приписывалъ куріи перовъ, отличительной особенностью послѣдней была все же зависимость ея отъ короля, который по собственной иниціативѣ созывалъ перовъ и предлагалъ на ихъ обсужденіе тѣ или другіе вопросы. Парижскій парламентъ дерзнулъ однажды освободиться отъ этой зависимости: онъ попытался самовольно по собственной иниціативѣ созвать перовъ и предложить имъ на обсужденіе вопросъ о неудовлетворительномъ общемъ состояніи государства и его настоятельныхъ нуждахъ. Попытка эта имѣла мѣсто въ 1615 году послѣ роспуска послѣднихъ генеральныхъ штатовъ [1]). Она встрѣтила рѣшительный отпоръ со стороны королевской власти: постановленіе парламента о созывѣ перовъ было кассировано государственнымъ совѣтомъ. Парламентъ приводилъ въ свое оправданіе то, что онъ сдѣлалъ свое постановленіе sous le bon plaisir du roi, какъ это и записано въ его регистрахъ. На самомъ дѣлѣ никакого королевскаго соизволенія не было: оно выводилось лишь парламентаріями изъ даннаго королемъ обѣщанія, что отвѣтъ короля на челобитья генеральныхъ штатовъ послѣдуетъ лишь по предварительномъ заслушаніи мнѣнія парламента. Король рѣшительно отрицалъ за парламентомъ право созывать перовъ, и съ послѣднихъ взято было торжественное обѣщаніе, что впредь они не будутъ являться въ парламентъ иначе, какъ только по прямому приказу короля. Парламенту не удалось собрать перовъ; тѣмъ не менѣе инцидентъ не окончился для него полнымъ пораженіемъ: постановленіе государственнаго совѣта, касси-

1) Arrêt du parlement de Paris, toutes chambres assemblées, qui décide que les princes, prélats et autres seigneurs ayant voix délibérative audit parlement, seront invités à se trouver à jour fixe en la grand'chambre pour, avec. M. le chancelier, aviser sur les propositions qui seront faites pour le service du roi et bien de son service, 28 mars 1615, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVI, p. 61.

ровавшее парламентское постановленіе отъ 28 марта 1615 года, не было зарегистровано парламентомъ, и король не настаивалъ на этомъ[1]). Такимъ образомъ оставалась возможность считать актъ созыва перовъ практически неудавшимся, но формально-юридически не опороченнымъ, и это, пожалуй, могло даже повести къ признанію акта прецедентомъ въ пользу расширенія политической компетенціи парламента. Правительству, повидимому, не чуждо было подобнаго рода опасеніе. Въ извѣстномъ февральскомъ эдиктѣ 1641 года, запрещавшемъ парламенту вмѣшиваться въ политику, король Людовикъ XIII вспомнилъ объ актѣ 28 марта 1615 года и поставилъ его на видъ парламенту какъ посягательство на авторитетъ королевской власти[2]).

Проявившееся въ смѣломъ актѣ 1615 года стремленіе парламента противопоставить себя королю въ качествѣ учрежденія отъ него независимаго заставляетъ вспомнить одинъ случай изъ временъ царствованія короля Генриха IV, когда парламентъ дерзнулъ выводить свои полномочія непосредственно изъ Божественнаго установленія. Дѣло было такъ. Парламентъ отказалъ въ регистраціи финансовыхъ эдиктовъ и упорствовалъ въ своемъ отказѣ настолько, что не подчинился даже lettres de jussion. Тогда Генрихъ IV явился лично въ парламентъ и сталъ убѣждать его соображеніями государственной пользы. Первый президентъ Du Harlay за-

1) Fayard, op. cit., t. II, p. 34—39; Glasson, op. cit., t. I, p. 123—126.

2) Упомянувъ о назначеніи въ 1610 году парламентомъ, вопреки основнымъ законамъ, регентства (см. у насъ выше, стр. 345, прим. 1-ое), эдиктъ продолжаетъ: La dissimulation dont on usa en cette rencontre, persuada à nos officiers que l'on approuvoit leur conduite: et sur ce fondement, cette compagnie croyant qu'après avoir disposé du gouvernement de l'état, elle pouvoit en censurer l'administration et demander compte du maniement des affaires publiques, résolut par un arrêt que les princes, les ducs, pairs et officiers de la couronne qui avoient séance et voix délibérative en notre cour seroient invités de s'y trouver pour aviser sur ce qui seroit proposé pour le bien de notre service. Ensuite les factions commencèrent à se former dans l'état, et nous pouvons dire qu'elles n'y ont été dissipées que depuis que nous avons rendu à l'authorité royale la force et la majesté qu'elle doit avoir dans un état monarchique qui ne peut souffrir qu'on mette la main au sceptre du souverain et qu'on partage son authorité. — Recueil gén. des anc. lois franç., tome XVI, pag. 530. См. Fayard, tome II, pag. 123; Glasson, tome I, pag. 168.

явилъ королю, что эти соображенія не убѣдительны, такъ какъ парламентъ долженъ слѣдовать голосу правосудія, которое вручено ему Богомъ. На это Генрихъ IV рѣшительно отвѣтилъ, что Богъ вручилъ правосудіе не парламенту, а королю [1]). Приведенная ссылка на непосредственное Божественное установленіе была совершенно исключительнымъ явленіемъ и не оставила слѣда въ парламентской публичноправной доктринѣ.

Выводя свое происхожденіе отъ феодальнаго собранія прелатовъ и бароновъ и признавая себя куріей перовъ, Парижскій парламентъ распространялъ высокое положеніе учрежденія на состояніе своихъ членовъ и не сомнѣвался въ ихъ сословной привилегированности. Когда въ 1644 году королева-регентша, желая отблагодарить Парижскій парламентъ за оказанныя услуги, издала эдиктъ, которымъ надѣляла всѣхъ его членовъ дворянскимъ достоинствомъ, парламентъ отнесся къ этой милости крайне сдержанно и принялъ ее развѣ лишь какъ подтвержденіе своихъ исконныхъ правъ [2]).

Парламентъ имѣлъ возможность осуществлять свою политическую функцію благодаря и путемъ регистраціи законодательныхъ актовъ. Въ половинѣ XVII вѣка парламентъ выводилъ право регистраціи изъ преемственно унаслѣдованныхъ имъ функцій феодальнаго собранія прелатовъ и бароновъ и признавалъ его закрѣпленнымъ за собою незапамятной давностью. Регистрація, соединенная съ свободнымъ испытаніемъ законовъ, отнюдь не была, по мнѣнію парламента, умаленіемъ королевской власти: она лишь охраняла послѣднюю отъ вырожденія въ произволъ и содѣйствовала такимъ образомъ упроченію законной монархіи [3]).

---

1) Fayard, op. cit., t. I, p. 489; Glasson, op. cit., t. I, p. 93.

2) Édit portant attribution aux officiers du parlement de Paris du titre de noblesse, juilllet 1644, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 43. — См. Fayard, op. cit., t. II, p. 160—161; Ducoudray, op. cit., p. 132—133.

3) Рѣчь генеральнаго адвоката Талона (Omer Talon) на lit de justice 31 іюля 1648 года: ... Autrefois, les volontés de nos rois n'étoient point exécutées dans les peuples, qu'elles ne fussent souscrites en l'original de tous les grands du royaume, des princes et officiers de la couronne qui étoient à la suite de la cour; à présent cette juridiction politique est

Несмотря на незапамятную давность и исконность права регистраціи, парламентъ дорожилъ процедентами, его подтверждавшими, и на нихъ ссылалась его публичноправная доктрина. Мы считаемъ поэтому необходимымъ привести важнѣйшіе изъ этихъ прецедентовъ.

Несомнѣнность права регистраціи выводилась изъ признанія того положенія, что регистрація является необходимымъ условіемъ дѣйствительности законодательнаго акта. Такого рода положеніе признавалось въ отдѣльныхъ случаяхъ королями и энергично отстаивалось парламентомъ. Въ 1469 году король особой грамотой повелѣлъ парламенту зарегистровать и обнародовать учредительный актъ университета въ Буржѣ (Bourges), изданный и уже зарегистрованный парламентомъ въ силу послушного указа въ 1463 году [1]). Первая регистрація была сдѣлана съ оговоркой о предстоящихъ возраженіяхъ парламента. Оговоренныя возраженія были двоякаго рода: съ одной стороны, они касались существа дѣла и заключались въ поддержкѣ протестовъ со стороны Парижскаго и Орлеанскаго университетовъ противъ подрыва, который имъ причиняло учрежденіе новаго университета [2]); съ другой стороны, возраженія были направлены на формальные недостатки акта. Насъ интересуютъ

---

dévolue aux parlemens; nous jouissons de cette puissance seconde que la prescription des temps autorise que les sujets souffrent avec patience et honorent avec respect. Pour cela la contradiction de nos suffrages, la résistance respectueuse dont nous usons dans les affaires publiques, ne doit pas être interprétée comme une marque de désobéissance, mais comme un effet nécessaire de la fonction de nos charges de l'intention de ceux qui ont établis les parlemens, que les lois publiques de l'Etat autorisent que le consentement des rois vos prédécesseurs ont introduit et souffert longues années, sous la bonne fois desquelles V. M. règne sur nous heureusement.... Les rois ne sont point en tutele lorsqu'ils déférent aux ordres publics; la majesté de l'empire n'est point diminuée quand ils défèrent aux ordonnances qu'ils ont faites, et que leur gouvernement est le royaume de la loi. — Mémoires de Omer Talon, l. c. pag. 259—260. См. Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 89; Fayard, op. cit., t. II, p. 192—193; Glasson, op. cit., t. I, p. 242—243.

1) Lettres portant établissement d'une université à Bourges, 1463, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, p. 477. — Lettres qui ordonnent au parlement d'enregistrer et de publier celles qui avaient été accordées à l'université de Bourges, 6 décmbre 1469, ibidem, p. 604—605

2) L. c., p. 604, nota 4-a.

въ данномъ случаѣ послѣдніе: въ чемъ они состояли мы узнаемъ изъ грамоты 1469 года. Въ ней говорится, что учредительный актъ университета въ Буржѣ былъ предварительно зарегистрованъ у бальи de Berry; такого рода регистрацію самъ университетъ призналъ недостаточной и пожелалъ ее восполнить регистраціей въ парламентѣ; университетъ не надѣялся однако на успѣхъ своего ходатайства предъ парламентомъ и потому обратился съ просьбой къ королю. Снисходя къ просьбѣ университета и желая, чтобы учредительный актъ получилъ полную дѣйствительность, король повелѣваетъ Парижскому парламенту зарегистровать и опубликовать этотъ актъ, несмотря на то, что послѣдній не былъ прямо обращенъ къ парламенту [1]). Изъ приведеннаго королевскаго повелѣнія вытекаютъ слѣдующіе два положенія: 1) что парламентская регистрація признается формально-юридическимъ условіемъ дѣйствительности законодательнаго акта, и 2) что вновь издававшіеся законодательные акты должны были быть направляемы для регистраціи и обнародованія непосредственно въ парламентъ. Эти положенія освящаются государственной практикой, и король Генрихъ II считаетъ нужнымъ вторично подтвердить одинъ изъ эдиктовъ своего отца на томъ основаніи, что этотъ эдиктъ не былъ своевременно зарегистрованъ въ парламентѣ [2]). 19 апрѣля 1561 года изданъ былъ королевскій эдиктъ, запрещавшій католикамъ и гугенотамъ поносить другъ друга по поводу религіознаго разномыслія и вѣроисповѣдныхъ различій. Такъ какъ правительство предвидѣло, что парламентъ будетъ чинить препятствіе къ опубли-

1) L. c., p. 605: Pourquoy nous, ces choses considérées, voulans l'octroy par nous sur ce fait avoir et sortir son plain et entier effet sans aucune difficulté, vous mandons, commandons et expressement enjoignons que nosdictes lettres d'octroy cy-attachées vous verifiez et enteriniez, et icelles faictes publier, lire et enregistrer en nostredicte cour, et lesquelles nous y voulons estre enterinées, verifiées, leues, publiées et enregistrées, tout ainsy et par la forme et maniere que si elles avoient esté ou estoient à vous adreçant . . .

2) Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIII, p. 69: Et par ce que lesdites lettres d'édict n'avoyent esté publiées et enregistrées en nostre cour de parlement à Paris du vivant dudit feu nostre très-cher seigneur et père, aurions . . . par autres nos lettres patentes en forme d'édict . . . confirmé etc. . . .

кованію этого эдикта, то эдиктъ былъ разосланъ для обнародованія и исполненія прямо мѣстнымъ властямъ, минуя парламентъ. Прево Парижа усомнился въ законности такого порядка и задержалъ публикацію впредь до постановленія парламента. Парламентъ сдѣлалъ королю представленіе, въ которомъ напомнилъ о необходимости парламентской регистраціи и призналъ избранный правительствомъ способъ дѣйствія незаконнымъ [1]).

Право регистраціи было неразрывно связано въ парламентской публичноправной доктринѣ съ свободнымъ испытаніемъ, или свободной провѣркой (libre vérification) законодательнаго акта. Послѣдняя вела не только къ возможности отказа въ регистраціи, но, что, пожалуй, еще важнѣе къ возможности производства парламентомъ измѣненій въ законодательномъ актѣ. Измѣненія эти бывали троякаго рода: условія (aux charges), ограниченія (restrictions) и измѣненія въ тѣсномъ смыслѣ (modifications). Иногда законодательный актъ подвергался при регистраціи всѣмъ тремъ видамъ измѣненій заразъ [2]); большею же частью встрѣчаемъ одно изъ указанныхъ измѣненій. Условія, которыя ставилъ парламентъ при регистраціи, заключались преимущественно въ оговоркѣ пріобрѣтенныхъ правъ и наличныхъ привилегій, которыхъ новый законодательный актъ не долженъ былъ ни отмѣнять, ни нарушать [3]). Ограниченія

1) Remontrances 11 may 1561: Plaira au Roy entendre que toutes lettres en forme de edict signamment scellées, commandées pour le reglement de la justice, ont accoustumées estre presentées en court de parlement, pour, après avoir deliberé sur icelles, estre leues, publiées et enregistrées, s'il se trouvent qu'elles doibvent passer sans aulcune difficulté, si non pour en faire remonstrances auparavant la lecture et publication. Est chose insolite et non accoustumée de presenter telles lettres, et icelles envoyer aux baillifs et senechaulx, que premierement elles n'ayent passé par la court de parlement. — Dufey, op. cit., t. I, p. 178. См. Fayard, op. cit., t. I, p. 363--364; Glasson, op. cit., t. I, p. 28.

2) См., напримѣръ, Edit sur les plaintes et remontrances du clergé assemblé à Melun, touchant les conciles provinciaux, les appels comme d'abus, les privilèges des ecclésiastiques, etc., fevrier 1580; Enregistrement, 5 mars 1580 . . . aux charges, restrictions, modifications. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIV, p. 465 et 476.

3) См., напр., такія регистраціи à la charge que въ 1550, 1554, 1559, 1560, 1571, 1583, 1600, 1610, 1637 годахъ, — Recueil gén. des anc.

устанавливали изъятія изъ новаго законодательнаго акта, основанныя на предшествовавшихъ не отмѣненныхъ законахъ, и, собственно говоря, приближались къ „условіямъ", а нерѣдко и сливались съ ними [1]). Наконецъ, измѣненія въ тѣсномъ смыслѣ этого слова содержали въ себѣ частичныя поправки, внесенныя парламентомъ въ законодательный актъ по существу его содержанія [2]).

Произведенныя парламентомъ измѣненія имѣли то послѣдствіе, что законодательный актъ вступалъ въ дѣйствіе не въ первоначальномъ своемъ видѣ, а съ тѣми оговорками и поправками, которыя вносилъ парламентъ. Допущеніе этого со стороны короля основывалось на тѣхъ конституціонныхъ соглашеніяхъ, на которыхъ вообще держалось политическое значеніе парламента въ системѣ государственнаго строя. Конечно формально-юридически король всегда могъ не признать произведенныхъ измѣненій, напередъ запретить ихъ [3]) или же post factum отмѣнить ихъ помощью тѣхъ средствъ, которыми могъ преодолѣть и парламентскій отказъ въ регистраціи.

На почвѣ измѣненій, производимыхъ парламентомъ при регистраціи, возникъ вопросъ о примѣнимости самой реги-

---

lois franç., t. XIII, p. 164 et 171; p. 390, 394; t. XIV, p. 8 et 10, 99 et 100, 232 et 236, 540 et 546; t. XV, p. 226 et 238; t. XVI, p. 9 et 13; 478 et 479. — Иногда парламентъ редактировалъ свои условія въ общей формѣ, — sans préjudicier aux droits et hypothèques des précédens créanciers, какъ это было, напримѣръ, въ 1643 году, — ibidem, tome XVII, pag. 13 et 32.

1) См., напримѣръ, случаи въ 1571 и 1580 годахъ, — ibidem, t. XIV, p. 232 et 236, 465 et 476.

2) См. для примѣра случаи регистраціи avec modifications, или sub modificationibus въ 1475, 1483, 1539, 1543, 1549, 1551, 1554, 1557, 1584 годахъ, Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, p. 623 et 633; t. XI, p. 10 et 13; t. XII, p. 645 et 646, 854 et 867; t. XIII, p. 63 et 65, 216 et 220, 394 et 396, 504 et 505; t. XIV, 556 et 589.

3) Такой запретъ былъ сдѣланъ Францискомъ I на lit de justice 24 іюля 1527 года: ledit seigneur défend à ladite cour de n'user par cy-après d'aucunes limitations, modifications ou restrictions sur ses ordonnances, édits et chartres: mais où ils trouveroient qu'aucune chose y deust estre adjoustée ou diminuée au proffit dudit seigneur et chose publique, ils en advertiront ledit seigneur. — Recueil gén, des anc. lois franç., t. XII, p. 279—280.

страціи къ законодательнымъ актамъ, изданнымъ королемъ при участіи генеральныхъ штатовъ. Дѣло въ томъ, что изданный при участіи генеральныхъ штатовъ Орлеанскій ордонансъ 1560 г. [1]) натолкнулся на противодѣйствіе со стороны Парижскаго парламента и былъ зарегистрованъ въ немъ лишь спустя двадцать мѣсяцевъ и притомъ съ измѣненіями, хотя и незначительными, но все же съ измѣненіями [2]). Чины сочли это не только обиднымъ для себя, но и незаконнымъ. Поэтому на генеральныхъ штатахъ de Blois въ 1576 году было высказано пожеланіе, чтобы парламентъ пользовался полной свободой испытанія законодательныхъ актовъ, но формально былъ лишенъ права регистровать тѣ изъ нихъ, которые изданы при участіи генеральныхъ штатовъ (avec l'avis des états-généraux): послѣдніе должны вступать въ дѣйствіе въ силу одного лишь обнародованія ихъ въ собраніи государственныхъ чиновъ [3]). Король не внялъ голосу генеральныхъ штатовъ, и пожеланія ихъ такъ и остались безъ осуществленія [4]). Генеральные штаты de Blois 1588 года и послѣдніе генеральные штаты 1614 года опять горячо отстаивали свободу испытанія и измѣненій при регистраціи королевскихъ ордонансовъ въ парламентѣ, но ничего уже не говорили объ изъятіяхъ въ пользу законодательныхъ актовъ, принятыхъ при ихъ собственномъ участіи [5]). Нечего и говорить, что самъ Парижскій парламентъ не признавалъ никакихъ такихъ изъятій. Въ 1593 году Парижскій парламентъ согласился послать своихъ депутатовъ на т. н. états de la ligue лишь подъ тѣмъ условіемъ, что принятое въ собраніи генеральныхъ штатовъ рѣшеніе будетъ подвергнуто свободному обсужденію въ парламентѣ [6]). Въ 1649 году въ извѣстномъ отвѣтѣ Руанскому парламенту Парижскій парламентъ заявилъ, что парламенты по своему рангу стоятъ выше генеральныхъ шта-

---

1) Ordonnance générale rendue sur les plaintes, doléances et remontrances des états assemblés à Orléans, janvier 1560. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIV, p. 63 sq.

2) Georges Picot, op. cit., t. II, p. 213—214.

3) Ibidem, t. III, p. 99—101, 271—272.

4) Ibidem, t. III, p. 272.

5) Ibidem, t. IV, p. 40; t. V, p. 19.

6) См. выше стр. 359.

товъ, такъ какъ постановленія послѣднихъ поступаютъ на испытаніе парламентовъ [1]).

Въ случаяхъ нежелательныхъ измѣненій или отказа въ регистраціи со стороны парламента король преодолѣвалъ сопротивленіе магистратовъ помощью послушного указа, т. н. lettres de jussion [2]). Иногда одинъ послушной указъ оказывался недостаточнымъ, и тогда отправлялся такой указъ вторично [3]), и даже въ третій разъ [4]). Наконецъ, послѣднимъ средствомъ являлось lit de justice, о которомъ мы говорили выше въ связи съ ученіемъ о королевскомъ полновластіи.

Разсматривая вопросъ о томъ, какимъ образомъ публичноправная догма парламентовъ опредѣляла собственное положеніе послѣднихъ въ системѣ государственнаго строя, мы до сихъ поръ имѣли въ виду политическую сторону въ парламентской дѣятельности. Теперь намъ необходимо остановиться на судебной сторонѣ этой дѣятельности. Съ этой стороны существенное значеніе для поставленнаго нами вопроса имѣетъ отношеніе парламента къ чрезвычайнымъ судамъ, нарушавшимъ правовые принципы государственнаго строя.

1) См. выше стр. 361.

2) Типичной для послушного указа являлась слѣдующаго формула: . . . vous mandons et commandons derechief et expressement enjoignons, et à chascun de vous comme à luy appartiendra, que nos dites lettres d'octroy . . . vous vérifiez et expediez entierement . . . . le tout selon leur forme et teneur, sans aucune restrinction ou reservation quelconque et sans plus y mettre delay: car tel est nostre plaisir . . . См. lettres de jussion, 8 et 10 juin 1462, Recueil gén. des anc. lois franç., t. X, p. 447—448. — Различные случаи des lettres de jussion въ 1392, 1462, 1531, 1549, 1551, 1552, 1557, 1560 годахъ см. Recueil gén. des anc. lois franç., t. VI, p. 703; t. X, p. 456; t. XII, p. 349; t. XIII, p. 144, 269, 282, 285, 490; t. XIV, p. 98.

3) Такъ въ 1477 году по поводу регистраціи жалованной грамоты маршалу de Rohan пришлось издать два послушныхъ указа, см. Recueil des anc. lois franç., t. X, p. 776 text et nota 1-a. См. также Lettres patentes portant itératif commandement au parlement de Paris d'enregistrer l'édit de janvier 1551 sur la compétence de la cour des monnaies, 20 avril 1552, ibidem, t. XIII, p. 270; также повтореніе послушного указа въ 1561 году, ibidem, t. XIV, p. 108.

4) Такъ, напримѣръ, потребовались три послушныхъ указа для зарегистрованія de l'édit d'avril 1560 qui défend aux officiers de judicature de prendre soin d'autres affaires que de celles du roi, см. Recueil gén. des anc. lois franç., t. XIV, p. 114 text et nota 1-a.

Законность въ государствѣ обезпечивалась, по ученію парламентской публичноправной догмы, свободнымъ дѣйствіемъ установленныхъ законовъ судовъ и соблюденіемъ предписанныхъ закономъ же порядка и формъ судопроизводства. Въ качествѣ высшей судебной инстанціи, или т. н. верховной палаты (cour souveraine) парламентъ считалъ своимъ прямымъ долгомъ тщательно слѣдить за законнымъ отправленіемъ суда и протестовать противъ его нарушенія даже въ томъ случаѣ, когда такое нарушеніе исходило отъ короля. Король же могъ совершить подобное нарушеніе путемъ установленія для данныхъ дѣлъ и лицъ чрезвычайнаго суда или же путемъ т. н. эвокаціи (évocation), т. е. переноса судебнаго дѣла, изъ парламента въ свой Большой Совѣтъ (Grand Conseil). Эвокація была наиболѣе распространеннымъ и даже формально узаконеннымъ видомъ нарушенія законной юрисдикціи; поэтому на ней и приходится преимущественно остановиться.

Эвокація выводилась изъ полноты судебной власти короля; всякій судъ проистекалъ отъ короля, и потому признавалось, что король имѣетъ полное право въ отдѣльныхъ случаяхъ измѣнять обычную подсудность и переносить данное дѣло въ особую инстанцію. Предполагалось, что подобные переносы вызываются интересами самого правосудія, разъ было опасеніе, что законный судъ по тому или другому дѣлу можетъ оказаться не на высотѣ послѣдняго. Интересы правосудія подвергались самому широкому толкованію сообразно видамъ правительства, изъятія изъ законной подсудности становились злоупотребленіемъ и орудіемъ произвола. Тщательно оберегая законную власть короля отъ вырожденія въ произволъ, парламентъ неизмѣнно боролся съ актами произвола въ сферѣ суда. Парламентскія жалобы на эвокаціи, какъ заявилъ генеральный адвокатъ Денисъ Талонъ (Denys Talon) въ „представленіи" 1657 года, столь же древни, какъ и самое учрежденіе парламента въ качествѣ постояннаго и опредѣленнаго установленія [1]). Мы отмѣтимъ наиболѣе яркія проявленія парламентскаго протеста противъ эвокацій, относящіяся къ занимающей насъ эпохѣ.

---

1) ... Les plaintes des évocations sont aussi anciennes que l'établissement du parlement en un corps fixe et une compagnie réglée. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 344.

Злоупотребленіе эвокаціями вызвало во второй половинѣ XV вѣка недовольство и нареканія не только со стороны парламента, но и всѣхъ чиновъ государства. Противъ эвокацій протестуютъ провинціальные штаты Лангдока въ 1456 году [1]) и генеральные штаты de Tours въ 1484 году [2]). Ободренный поддержкой послѣднихъ Парижскій парламентъ вступилъ въ рѣшительную борьбу съ эвокаціями и дѣйствовалъ при этомъ непосредственно: не передавалъ затребованныхъ дѣлъ въ Большой Совѣтъ и судилъ ихъ самъ или же задерживалъ лицъ, добившихся эвокаціи, и обязывалъ ихъ подчиниться законной подсудности [3]). Къ концу XV столѣтія относится законодательный актъ, на который позднѣйшая парламентская доктрина ссылалась какъ на прецедентъ, формально запретившій эвокаціи. Это — эдиктъ короля Людовика XII отъ 22 декабря 1499 года, подтвердившій ордонансъ de Blois объ юстиціи и уполномочившій верховные суды признавать недѣйствительными всякія королевскія грамоты, данныя въ обходъ этого ордонанса [4]). Ордонансъ de Blois спеціально запрещалъ произвольный переносъ дѣлъ къ рекетмейстерамъ королевскаго дворца (les gens tenant les requestes de nostre palais à Paris) [5]). Позднѣйшая парламентская доктрина распространяла этотъ запретъ на всякую произвольную эвокацію и относила къ нему постановленіе эдикта 1499 года о недѣйствительности какихъ бы то ни было изъятій, даже если они исходятъ отъ короля [6]).

---

1) Recueil gén. des anc. lois franç., t. IX, pag. 278 et 295—297.

2) Ibidem, t. XI, p. 18 et 54.

3) См. Georges Picot, Le Parlement sous Charles VIII, Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques, nouv. série, t. VII, 1877, pag. 803—806, 821—822.

4) Édit portant défense aux cours et autres officiers de justice de contrevenir aux ordonnances de Blois, et qui les autorise à annuler toutes lettres royales de dispense qui leur seraient contraires, 29 décembre, 1499, — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XI, p. 406.

5) Ord. de Blois, art. 42, ibidem, p. 345.

6) Эдиктъ 1499 года гласилъ: Que doresnavant nous n'avons vouloir ni intention de déroger ni contrarier aucunement à nosdites ordonnances, par nous faites sur le fait de la justice; et quelques lettres de dispenses, reliefvemens ou autres exceptions et provisions, que ayons par cy devant ou que puissions commander et faire expédier pour decliner de l'ordre et

На lit de justice 24 іюля 1527 года президентъ Claude Guillard отъ имени всего парламента протестовалъ противъ эвокацій и именно по поводу послѣднихъ напомнилъ королю о необходимости самоограниченія королевской власти во избѣжаніе вырожденія законной монархіи въ произволъ[1]). Начало злоупотребленія эвокаціями въ Большой Совѣтъ президентъ Guillard отнесъ къ царствованію Людовика XI и указывалъ на мѣры, принятыя Карломъ VIII и Людовикомъ XII для пресѣченія этого злупотребленія, причемъ особенно подчеркивалъ изложенныя нами распоряженія эдикта 1499 года[2]). Весьма обстоятельное представленіе противъ эвокацій было сдѣлано Парижскимъ парламентомъ канцлеру въ 1644 году. Составитель его генеральный адвокатъ Omer

entière observance d'icelles ou y deroger en tout ou en partie; nous voulons et ordonnons, que à telles lettres on n'ait aucun regard et défendons très expressément à nos amés et feaux les gens tenans nos cours de parlement à Paris, Toulouse, Bordeaux, Dijon, Echiquier de Normandie, et semblablement à tous nos justiciers et officiers, que par vertu ou sous couleur de telles nos lettres de dispenses, ils ne contrarient ou contreviennent, fassent, souffrent ni permettent contrarier ou contrevenir à nosdites ordonnances en quelque manière que ce soit, sur peine d'être eux mêmes reputés à nous désobéissans et infracteurs d'icelles ordonannces: mais nosdites lettres de dispenses et dérogeantes, en usant de notre présente déclaration et intention, cassent, annulent et declarent nulles et de nul effet et valeur. — Ibidem, p. 407—408, см. p. 406 nota 1-a.

1) См. выше стрн. 351.

2) . . . fust, du temps de Philippe-le-Bel, par délibération des estats, statué par pragmatique sanction, que la cour de parlement de France seroit à Paris, et y résideroient les juges ainsi ordonnés perpétuels diffiniteurs des appellations, ce qui fust observé par long-temps, dont on se trouva bien, jusques au temps du feu roy Louis XI, lequel par la faveur et importunité d'aucuns estans près de luy, fit plusieurs évocations des parlemens au grand conseil; dont la justice fut grandement oppressée, et les subjects fort travaillés, tellement qu'aprez son trespas, aux estats qui furent tenus a Tours, de toutes les parties de la France et du royaume en furent faictes plaintes et doléances, et fust par le feu roy, Charles son fils, tenant lesdits estats, de rechef ordonné par édit et pragmatique sanction, que dès lors nulles évocations ne se fairoient des cours de parlement au grand conseil pour y estre décidées et par ordonnances depuis faictes par les roys Charles et Louis derniers décédez a esté ratifié et approuvé et davantage commandé aux chanceliers de ne les séeler, et cours souveraines non y obéir et d'icelles garder; eux présens firent faire solennel serment. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XII, p. 277.

Talon далъ интересную классификацію всѣхъ практиковавшихся видовъ эвокаціи и призналъ допустимыми только тѣ эвокаціи, которыя вызывались родствомъ и личными связями сторонъ съ судьями или же конфликтомъ компетенціи двухъ парламентовъ[1]). Въ 1656 и 1657 гг. парламентъ два года подрядъ дѣлалъ представленія противъ „безпорядка эвокацій" (le désordre des évocations); послѣднее изъ нихъ поддерживалъ генеральный адвокатъ Denys Talon, причемъ нарисовалъ въ весьма яркихъ краскахъ тотъ подрывъ законности, который является слѣдствіемъ частыхъ эвокацій[2]).

Законное отправленіе суда нарушалось кромѣ эвокацій въ Большой Совѣтъ еще и учрежденіемъ чрезвычайныхъ судовъ обыкновенно по уголовнымъ дѣламъ съ цѣлью чиненія расправы надъ противниками правительства. Изъ такихъ чрезвычайныхъ судовъ особенно прославилась „палата арсенала" (Chambre de l'Arsenal), учрежденная въ 1631 году Ришелье. Парижскій парламентъ протестовалъ самымъ рѣшительнымъ образомъ противъ этой палаты и въ своемъ представленіи королю указалъ на тотъ вредъ, который причиняютъ государству чрезвычайные суды, подрывающіе въ корнѣ принципъ законности[3]).

Былъ моментъ, когда въ борьбѣ съ эвокаціями и прочими видами нарушенія законной подсудности Парижскій парламентъ добился формальной побѣды. Въ постановленіи, принятомъ „палатой Людовика Св." въ 1648 году, было опредѣлено, что всѣ незаконныя эвокаціи подлежатъ отмѣнѣ, и что никто не можетъ быть осужденъ за преступленіе иначе, какъ законнымъ судомъ съ соблюденіемъ законныхъ формъ процесса[4]). Король уступилъ требованіямъ палаты и въ особыхъ декларaціяхъ гарантировалъ выставленныя ею по-

---

1) Mémoires de Omer Talon, Nouvelle Collection des mémoires relatifs à l'histoire de France, Paris, 1857, tome XXX, pag. 135—137. См. Glasson, op. cit., t. I, p. 195—198.

2) Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 341—344; Glasson, op. cit., t. I, p. 401—403.

3) Recueil gén. des anc. lois franç., tome XVI, pag. 369; Fayard, op. cit., t. II, p. 85—88; Glasson, op. cit., t. I, p. 142—143.

4) Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 72, 75—76; Fayard, op. cit., t. II, p. 189—190; Glasson, op. cit., t. I, p. 236—240.

ложенія[1]). Провозглашенныя въ тревожные дни начинавшейся парламентской фронды положенія эти на практикѣ остались мертвой буквой. Въ своихъ позднѣйшихъ представленіяхъ противъ эвокацій въ XVII вѣкѣ парламентъ самъ на нихъ не ссылался; о нихъ вспомнила лишь публичноправная парламентская доктрина XVIII вѣка.

Мы изложили основныя положенія парламентской публичноправной догматики до XVIII вѣка по цѣлому ряду кардинальныхъ вопросовъ положительнаго государственнаго права страны. Высшимъ обобщеніемъ, которое отвлекалось отъ всѣхъ этихъ частныхъ положеній и въ свою очередь обратно воздѣйствовало на нихъ въ качествѣ созидательнаго принципа, была конструкція основныхъ законовъ (lois fondamentales) государства. Основные законы это объективные предѣлы, положенные королевскому полновластію. Они вытекаютъ изъ жизненныхъ потребностей самого государства. Эта сторона дѣла находитъ себѣ выраженіе въ противопоставленіи закона государя (loi du roi) и закона государства (loi du royaume). Указанное противопоставленіе было формулировано Парижскимъ парламентомъ на lit de justice 4 іюля 1581 года. Король Генрихъ III явился въ парламентъ, чтобы провести актомъ своего полновластія финансовые эдикты, которые парламентъ отказался регистровать. Не взирая на присутствіе короля, парламентъ упорствовалъ въ своемъ отказѣ, пока не получилъ прямого приказа приступить къ регистраціи. Принимая это высочайшее повелѣніе, первый президентъ заявилъ, что „по закону короля, который заключается въ его абсолютной власти, эдикты могли пройти; но по закону государства, который заключается въ разумѣ и справедливости, они не могли и не должны были быть обнародованы“[2]). Законъ государства и есть то верховное понятіе, подъ которое подводились всѣ частные основные законы. Каковы были эти послѣдніе, это явствуетъ изъ предыдущаго изложенія. Это — основной законъ о ненарушимости внѣшняго суверенитета короля, признанный пар-

---

1) Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 86—89, 92—97; Fayard, op. cit., t. II, p. 191, 206; Glasson, op. cit., t. I, p. 241—244, 274.

2) Fayard, op. cit., t. I, p. 398; Glasson, op. cit., t. I, p. 39—40.

ламентомъ въ 1615 году; Салическій законъ о престолонаслѣдіи, торжественно подтвержденный въ 1593 году; законъ о неотчуждаемости короннаго домена и деволюціи личнаго домена короля къ коронѣ, прочно установленный въ судебной и политической практикѣ парламента; принципъ нераздѣльности государственнаго правленія, признанный при установленіи регентства въ 1643 году. Несомнѣнно, наконецъ, что то требованіе самоограниченія, которое предъявляла королю парламентская догма, носило характеръ основного закона, или „истиннаго состоянія французской монархіи“, какъ это было формулировано въ 1652 году.

ГЛАВА VII.

Догматизація положительнаго государственнаго права въ парламентскихъ представленіяхъ XVIII вѣка и отраженіе парламентской догмы въ литературѣ.

Для анализа элементовъ публичноправной догмы въ представленіяхъ Парижскаго парламента мы раздѣлили послѣднія на два періода: съ половины XV-го до XVIII-го столѣтія и XVIII вѣкъ. При этомъ мы указали, что періоды эти не соприкасаются другъ съ другомъ непосредственно, такъ какъ между ними лежитъ полоса парламентскаго безмолвія, приходящаяся на безъ малаго полувѣковой промежутокъ (1667—1715) личнаго произвольнаго управленія короля Людовика XIV, устранившаго самую возможность парламентской оппозиціи. Въ теченіе этого промежутка парламенту дозволено было (съ 1673 года) дѣлать представленія только послѣ предварительной безусловной регистраціи королевскаго акта. Такимъ образомъ традиціонная „свобода испытанія“ (libre vérification) была упразднена, и парламентъ пересталъ дѣлать представленія, полагая, что послѣднія post factum не имѣютъ никакого смысла. Спрашивается, какое же значеніе имѣло это вынужденное и столь продолжительное парламентское безмолвіе для развитія публичноправной догмы. Не явилось ли оно одіознымъ прецедентомъ для политической функціи парламента и не отмѣнило ли оно desuetudine самаго права парламентскихъ представленій, такъ что регентству Филиппа Орлеанскаго пришлось создавать это право заново?

Общій отвѣтъ на этотъ вопросъ мы уже дали выше, когда указывали, что парламентъ смотрѣлъ на время своего

упадка лишь какъ на фактическую пріостановку, а отнюдь не какъ на отмѣну своихъ правъ, которыя въ 1715 году были лишь возстановлены въ ихъ традиціонномъ дѣйствіи, а отнюдь не пожалованы заново[1]). Такое толкованіе поддерживало непрерывность парламентской догмы публичнаго права. Этотъ принципъ непрерывности строго проводится въ представленіяхъ XVIII вѣка и подкрѣпляется доводами двоякаго рода. Съ одной стороны, парламентъ подчеркиваетъ незаконность произведенной при Людовикѣ XIV отмѣны свободнаго испытанія законодательныхъ актовъ; съ другой стороны, онъ тщательно отмѣчаетъ всѣ тѣ отдѣльные случаи изъ государственной практики Людовика XIV, въ которыхъ можно было найти прямое или хотябы косвенное признаніе со стороны короля политическихъ правъ парламента и главнымъ образомъ его функціи по охранѣ основныхъ законовъ монархіи. Первый путь долженъ былъ вести къ отрицанію за вынужденнымъ безмолвіемъ парламента значенія погашающей его права давности; второй путь сверхъ того еще велъ къ накопленію прецедентовъ въ пользу парламента, тѣмъ болѣе цѣнныхъ, что они извлекались изъ эпохи наибольшаго абсолютизма королевской власти.

Знаменитый ордонансъ 1667 года вызвалъ въ свое время протестъ со стороны парламентаріевъ, и регистрація его была проведена авторитарно въ присутствіи короля[2]). Парламентаріи XVIII вѣка помнили объ этомъ протестѣ своихъ предшественниковъ и, основываясь на немъ, открыто заявляли, что Парижскій парламентъ никогда не признавалъ ордонанса 1667 года ни законнымъ, ни дѣйствитель-

---

1) См. у насъ выше стрн. 315—317. — Замѣтимъ кстати, что и въ XVIII вѣкѣ встрѣчались такіе абсолютисты, которые развивали положенія, прямо противоположныя парламентской доктринѣ: они придавали ордонансу 1667 года значеніе неизмѣннаго основного закона, а на мнимое, съ ихъ точки зрѣнія, „возстановленіе“ парламентскихъ правъ въ эпоху регентства смотрѣли какъ на преходящее отступленіе отъ основного закона монархіи. Такъ въ анонимномъ трактатѣ 1734 года: Traité politique et historique du Gouvernement de France selon les trois Races (Bibl. Nat Le^4 43) приводится въ качествѣ положительнаго основанія ученія о безусловномъ абсолютизмѣ королевской власти ордонансъ 1667 года (pag. 9—10).

2) См. Fayard, op. cit., t. II, p. 368—369; Glasson, op. cit., t. I, p. 425—431.

нымъ въ той его части, которая отмѣняла свободу парламентскаго испытанія законовъ [1]). Такимъ непризнаніемъ парламентъ поддерживалъ непрерывность догмы публичнаго права. Береженіе послѣдней и сохраненіе законной традиціи въ періоды безпросвѣтнаго произвола парламентъ признавалъ своимъ спеціальнымъ призваніемъ и видѣлъ въ немъ свою особенную заслугу передъ отечествомъ [2]).

Стойкость парламента въ охранѣ публичноправной традиціи заставляла самого Людвика XIV въ рѣшительные моменты обращаться къ нему съ тѣмъ довѣріемъ, которымъ онъ неизмѣнно пользовался со стороны королей въ теченіе длиннаго ряда вѣковъ. Въ передачѣ Людовикомъ XIV своего завѣщанія на храненіе въ Парижскій парламентъ послѣдній усматривалъ особенный актъ возстановленія королевскаго довѣрія къ первенствующему верховному суду страны [3]). Этимъ завершительнымъ актомъ своего царствованія Людовикъ XIV какъ бы искупилъ, по толкованію парламентаріевъ, несправедливость и незаконность предшествовавшаго ограниченія парламентскихъ правъ.

Но и въ эпоху стѣсненія парламентскихъ функцій Людовикъ XIV въ отдѣльныхъ актахъ признавалъ публичныя права парламента. Умалчивая о цѣломъ рядѣ униженій,

1) Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, publiées par Jules Flammermont, t. III, Paris, 1898, pag. 742: ...l'ordonnance de 1667: on peut dire qu'elle fut en partie l'ouvrage du Parlement. Ses députés l'ont concertée avec les commissaires du Conseil. Ceux-ci soumettaient les articles au Roi, les députés du Parlement en rendaient compte à leurs chambres respectives; on reportait aux conférences les intentions du Roi et les réflexions des chambres. L'ordonnance fut enfin rédigée. Cette loi était utile, mais le titre premier, qui détruisait le droit de vérification, étant inadmissible, Louis XIV crut avoir besoin d'un lit de justice. C'était sans doute le moyen de compromettre l'exécution de l'ordonnance; quel fut l'événement? Le parlement eut le courage de ne pas reconnaître le premier titre et la sagesse de consacrer par ses arrêts le surplus de l'ordonnance (rém. de 11—13 avril 1788).

2) Op. cit., t. III, p. 737. Соотвѣтственный текстъ цитируется у насъ выше, см. стрн. 318 прим. 1-ое.

3) Op. cit., t. I, pag. 37: Je finis, говорилъ первый президентъ на lit de justice отъ 12 сент. 1715 г., en demandant à V. M., pour son Parlement, la continuation de la confiance et de la protection dont l'ont honoré les rois vos ancêtres, et principalement dans ces derniers temps, le feu Roi, en le commettant à la garde de son testament.

которыя пришлось претерпѣть, парламентъ тщательно подчеркивалъ всѣ случаи признанія его правъ и защищаемой имъ публичноправной догмы со стороны короля „столь ревниваго къ своей власти“. Такъ въ теченіе XVIII вѣка парламентъ неоднократно указывалъ, что король Людовикъ XIV признавалъ обязательность регистраціи законодательныхъ актовъ въ парламентѣ [1]), распространялъ ее на финансовые эдикты [2]), внялъ голосу парламентскаго представленія объ опасности буллы Unigenitus для королевскаго суверенитета и допустилъ модификацію при регистраціи названной буллы въ парламентѣ въ 1714 году [3]), считалъ вполнѣ законными регламентаціонныя постановленія парламента въ области монетнаго дѣла [4]), благосклонно принималъ жалобы парламента на эвокаціи въ Большой Совѣтъ и въ цѣломъ рядѣ случаевъ отмѣнялъ исключительную подсудность [5]), уважалъ, наконецъ, неприкосновенность парламентскаго архива и разрѣшалъ выемку изъ него дѣлъ не иначе, какъ по именному королевскому приказу [6]).

Парламентъ искалъ въ царствованіи Людовика XIV благопріятныхъ прецедентовъ не только для подтвержденія своихъ собственныхъ правъ, но и для общаго оправданія той пуб-

1) Op. cit., t. II, p. 77—78: Louis le Grand fit écrire en 1714, tant aux officiers d'une des chambres des comptes de votre royaume qu'à ceux du parlement dans le ressort duquel elle était, que son intention n'était pas que les officiers de la Chambre des Comptes envoyassent aux bailliages les édits et déclarations pour y être publiés et registrés, parce qu'ils n'étaient point en droit de le faire, cela étant de la compétence des parlements seulement, auxquels les bailliages ressortissent par leurs édits de création et d'établissement (rem. 27 nov. 1755).

2) T. III, p. 731: Louis XIV, si jaloux de son pouvoir, sentit pourtant que le dixième ne serait pas perçu sans une vérification libre (rem. 11—13 avril 1788).

3) T. I, p. 245, 306, 491—492. Модификаціи, сдѣланныя при регистраціи буллы Unigenitus, являются единственнымъ проявленіемъ свободнаго сужденія парламента по политическому дѣлу со времени ордонанса 1667 года. См. E. Glasson, Le parlement de Paris, tome I, pag. 413, 436, 456—457.

4) T. I, p. 79.

5) T. II, p. 750—751, 762, 765, 768, 774; t. III, p. 529, 530.

6) T. I, p. 481—482; t. II, p. 572.

личноправной догмы, которую онъ исповѣдывалъ. Въ этомъ отношеніи мы находимъ соотвѣтственныя указанія по вопросу о сословномъ началѣ французской монархіи и объ юридической природѣ королевской власти. Съ особеннымъ удареніемъ заявляли парламентскія представленія о томъ, что даже король Людовикъ XIV, столь ревниво оберегавшій свою власть, не доходилъ до отрицанія привилегій дворянства и духовенства [1]). Не смотря на весь абсолютизмъ и фактическій произволъ въ эпоху личнаго правленія короля Людовика XIV, королевская власть и въ это время не переставала быть, по ученію парламентаріевъ, связанной законами. Въ пользу этого положенія парламентскія представленія XVIII вѣка цитируютъ слѣдующіе факты. Въ ордонансѣ 1643 года о дуэляхъ было спеціально оговорено, что никакой королевскій указъ, ему противорѣчащій, не долженъ признаваться дѣйствительнымъ, и потому королевскіе секретари обязывались не скрѣплять подобныхъ указовъ, канцлеръ — не прилагать къ нимъ печати, и суды — не принимать ихъ къ исполненію. Парламентаріи XVIII вѣка подводили это спеціальное постановленіе подъ общее распоряженіе ордонанса de Moulins о недѣйствительности сепаратныхъ королевскихъ указовъ въ области юстиціи и разсматривали его какъ частный случай проявленія при Людовикѣ XIV общаго принципа законности управленія французской монархіи [2]) Правда, ордонансъ 1643 г. о дуэляхъ относится ко времени несовершеннолѣтія Людовика XIV и регентства, но и въ періодъ личнаго правленія Людовикъ XIV признавалъ, по крайней мѣрѣ, отвлеченный принципъ законности обязательнымъ и для королевской власти. Такъ въ 1667 году было издано по повелѣнію короля сочиненіе — Traité des droits de la Reine sur divers états de la monarchie d'Espagne, — въ которомъ признавалась наличность

1) T. III, p. 289: Louis XIV même, ce prince si jaloux de son autorité, n'a jamais méconnu les droits de la Noblesse et du Clergé (rem. 2–4 mars 1776).

2) T. II, p. 581: Votre auguste bisaïeul, Sire, en appliquant à un objet particulier (sc. de l'ordon. de 1643 pour les duels) la disposition générale de l'ordonnance (sc. de Moulins, art. 81), a daigné apprendre combien les rois devaient se mettre en garde contre l'effet des actes de volonté absolue qu'on veut leur surprendre, et qu'ils ne peuvent trop autoriser la respectueuse résistance des magistrats (r e m. 1 juin 1766).

въ государствѣ основного закона, взаимно и какъ бы договоромъ связывающаго монарха и его подданныхъ [1]); этотъ основной законъ является для монарха обязательнымъ и ненарушимымъ [2]).

Таковы были тѣ ссылки и толкованія, помощью которыхъ парламентъ проводилъ единую публичноправную традицію чрезъ періодъ полнаго своего упадка и произвола королевской власти при Людовикѣ XIV-омъ.

И въ XVIII вѣкѣ незадолго передъ паденіемъ стараго порядка парламентамъ пришлось вновь пережить еще болѣе рѣшительную катастрофу какъ въ собственномъ своемъ существованіи, такъ и въ общей организаціи государственнаго строя. Мы имѣемъ въ виду упраздненіе старыхъ историческихъ парламентовъ и замѣну ихъ по плану канцлера Мопу новыми, дѣйствовавшими въ теченіе трехъ съ половиною лѣтъ (1771—1774 гг.). Но и „революція Мопу" въ представленіи парламентаріевъ не нарушила непрерывной публичноправной традиціи. На революцію эту парламентаріи смотрѣли какъ на переворотъ, который насильственно нарушилъ спокойное теченіе исконнаго государственнаго порядка, но самъ никогда не превратился въ состояніе правомѣрное и потому ни въ чемъ не измѣнилъ публичноправныхъ принциповъ французской монархіи; послѣдніе сохраняли свою юридическую силу и немедленно вступили въ дѣйствіе, лишь только искусственная преграда была устранена. На торжественномъ lit

1) T. I, p. 522: Un ouvrage, composé et imprimé par les ordres de votre auguste bisaïeul, établit que: La loi fondamentale de l'État forme une liaison réciproque et éternelle entre le Prince et ses descendants, d'une part, et les sujets et leurs descendants, de l'autre, par une espèce de contrat qui destine le Souverain à régner et les peuples à obéir .... engagement solennel dans lequel ils se sont donnés les uns aux autres pour s'entr'aider mutuellement (r e m. 9 avril 1753).

2) T. I, p. 527: Quelle énergie enfin dans ces maximes publiées en 1667, sous le nom et par les ordres de Louis le Grand: Les rois, par un attribut même de leur souveraineté, sont dans une bienheureuse impuissance de détruire les lois de leurs états! .... Qu'on ne dise point que le Souverain ne soit pas sujet aux lois de son état, puisque la proposition contraire est une vérité du droit des gens, que la flatterie a quelquefois attaquée et que les bons princes ont toujours défendue comme une divinité tutélaire de leurs états (r e m. 9 avril 1753). — О цитируемомъ трактатѣ см. A. L e m a i r e, op. cit., pag. 189—190.

de justice отъ 13 апрѣля 1771 года, открывшемъ дѣйствіе новаго парламента, королевскій адвокатъ протестовалъ противъ незаконнаго упраздненія исконнаго учрежденія страны и на предложеніе о регистраціи новаго учредительнаго эдикта заявилъ, что такая регистрація допускается имъ лишь изъ повиновенія королевскому полновластію, но противъ совѣсти и вопреки основнымъ законамъ государства [1]). Черезъ три съ половиною года на не менѣе торжественномъ lit de justice отъ 12 ноября 1774 года „парламентъ Мопу" былъ въ свою очередь упраздненъ, и старый парламентъ возстановленъ во всѣхъ своихъ исконныхъ правахъ. При этомъ король въ своей рѣчи довольно ясно замѣтилъ, что онъ только возстановляетъ традиціонный порядокъ и предаетъ полному забвенію весь неправомѣрный эпизодъ недавняго прошлаго [2]). Генеральный адвокатъ высказался по этому поводу уже безъ всякихъ обиняковъ; онъ заявилъ, что новый королевскій актъ только лишній разъ подтверждаетъ тѣ принципы государственнаго строя, которые являются искони дѣйствующими; принципы эти, не взирая на всевозможныя преходящія ихъ нарушенія, никогда не теряютъ своего юридическаго значенія и неизмѣнно возрождаются къ жизни съ неизсякаемой силой [3]).

1) T. III, p. 193—199 et 203.

2) T. III, p. 232: Vous entendrez la lecture d'une ordonnance, dont les dispositions sont prises dans la lettre et dans l'esprit de celles des rois, mes prédécesseurs .... Je veux ensevelir dans l'oubli tout ce qui s'est passé ....

3) T. III, p. 240: L'appareil éclatant et la pompe que V. M. a voulu mettre à cette auguste cérémonie ne peuvent qu'ajouter une nouvelle sanction à la loi immuable de la propriété et la loi politique de l'inamovibilité des offices. La première est fondée sur le consentement unanime de tous les États; la seconde a toujours été reconnue par vos augustes prédécesseurs .... Ce n'est pas la première tentative de cette nature dont l'histoire nous a conservé le souvenir; les événements politiques se succèdent et se ressemblent; les mêmes prétextes serviront toujours des motifs aux mêmes révolutions: mais quelques avantages qu'on se soit promis de ces sortes d'innovations, l'intérêt public, l'équité de nos souverains et l'amour du bien général ont toujours ramené la constitution du Parlement à son ancien état; l'illusion de la nouveauté n'a pas tardé à disparaître et l'autorité elle-même a reconnu combien il était important d'affermir les principes déjà trop ébranlés par les différentes secousses que les vicissitudes de l'administration leur on fait éprouver.

Выяснивъ ученіе парламентаріевъ XVIII вѣка о непрерывности публичноправной догмы, перейдемъ къ анализу послѣдней по отдѣльнымъ основнымъ вопросамъ государственнаго устройства. Что касается послѣдовательности разсмотрѣнія отдѣльныхъ вопросовъ, то мы будемъ придерживаться въ основныхъ чертахъ того же порядка, какой примѣняли къ анализу парламентскихъ представленій до XVIII вѣка [1]). Начнемъ поэтому съ вопроса объ отношеніи государства къ церкви.

Глубоко проникнутый сознаніемъ своихъ историческихъ заслугъ по охранѣ королевскаго суверенитета отъ аггрессивныхъ поползновеній папской суприматіи [2]), парламентъ и въ XVIII вѣкѣ считаетъ своей основной задачей контроль надъ церковными дѣлами и борьбу съ ультрамонтанскими притязаніями [3]). Непрестанные поводы для крайняго напряженія бдительности парламента доставляла сложная и длинная исторія съ буллой Unigenitus, наполнившая собою доб-

1) См. у насъ выше стрн. 330.

2) T. I, p. 375: C'est votre parlement qui a maintenu cet amour pour les maximes fondamentales de votre état, pour l'indépendance de votre couronne, pour la fidélité inviolable qui attache les sujets à leurs souverains, dont nulle autorité sur la terre ne les peut dispenser, ce respect pour les saints conciles généraux à qui toute puissance dans l'Église doit céder et être soumise (r e m. 12 avr. 1739).

3) T. I, p. 309: Le pouvoir de votre parlement, Sire, surtout par rapport aux entreprises de la puissance ecclésiastique, intéresse le pouvoir du souverain ..... C'est principalement pour y veiller à leur décharge que les rois vos prédécesseurs ont institué leur parlement (r e m. 15 mai 1733). Tome I, pag. 491: Mais Sire, si votre parlement doit ses premiers soins à l'intèrêt de la Religion, il est également tenu par la fidélité qu'il vous a jurée de veiller à la conservation des grandes maximes qui constituent l'essence de votre souveraineté (r e m. 15 avr. 1752). — Рвеніе парламента въ дѣлѣ защиты королевскаго суверенитета отъ аггрессивныхъ поползновеній церкви отнюдь не противорѣчило его глубокой преданности религіи, но и не могло быть ослаблено ею: Mais la profession publique que votre parlement a toujours faite et fera toujours de ses sentiments et de son respect pour la Religion et pour ses ministres ne doit rien affaiblir, Sire, de son zèle pour la conservation des droits qui appartiennent essentiellement à la Couronne de V. M. (r e m. 30—31 août 1766, t. II, p. 599). — Achille de Harlay, premier président au parlement de Paris, ... donnait à Louis XIV ce conseil: Oui, Sire, il faut baiser les pieds des papes et leur lier les mains", — см. Victor du Bled, La société française du XVI-e siècle au XX-e siècle, VII-e série, Paris, 1909, p. 9.

рую половину XVIII столѣтія. Для насъ нѣтъ никакой надобности слѣдить за всѣми перипетіями той кампаніи, которую велъ парламентъ противъ злочастной буллы [1]). Важно лишь отмѣтить, что парламенту пришлось въ данномъ случаѣ бороться не только съ папой, но и съ королемъ, который подъ вліяніемъ ультрамонтанской партіи шелъ на уступки и всячески поддерживалъ клерикаловъ. Изъ-за оппозиціи папѣ парламентъ сталъ такимъ образомъ въ оппозицію къ королю. Парламентъ смѣло выступалъ противъ короля и протестовалъ противъ мѣропріятій, клонившихся въ пользу ультрамонтанства. Правительство стремилось устранить докучливые протесты и съ этой цѣлью неоднократно издавало постановленія, безусловно запрещавшія обсужденіе въ парламентѣ вопросовъ, связанныхъ съ буллой Unigenitus и касающихся взаимоотношенія церковной и государственной властей [2]). Парламентъ считалъ подобные запреты нарушеніемъ своихъ основныхъ правъ и искаженіемъ самаго смысла своего существованія и въ этомъ духѣ представлялъ королю объ ихъ незаконности [3]). Правительство явно потакало ультрамонтанской политикѣ нѣкоторыхъ представителей духовенства. Парламентъ не стѣснялся открыто заявлять объ этомъ королю. Въ одномъ изъ представленій

1) Въ этой кампаніи принимали дѣятельное участіе всѣ парламенты. См., нпр., Recueil des arrests rendus dans tous les Parlemens et Conseils Souverains du Royaume, au sujet de la Bulle Unigenitus et de ses suites, tomes I—III, s. l., 1753.

2) Arrêt du Conseil, 10 mars 1731, à l'occasion des disputes qui se sont élevées au sujet de deux puissances; Arrêt du Conseil, 5 sept. 1731, pour faire cesser toutes disputes et contestations au sujet de la constitution Unigenitus; такія же постановленія были повторены въ 1752 и 1754 годахъ. — См. Recueil gén. des anc. lois franç., tome XXI, pag. 355, 365; tome XXII, pag. 252, 260—261.

3) T. I, p. 279: . . . des défenses réiterées de s'assembler, de délibérer et de faire aucun genre de remontrances ni de représentations, à une compagnie dont le droit de délibérer fait l'essence et la première institution . . . pag. 281: Qu'il nous soit du moins permis, Sire, de vous expliquer aujourd'hui nos justes alarmes sur ces défenses portées par l'arrêt du Conseil. Jusqu'ici nos rois, vos prédécesseurs, contents d'adresser à votre parlement les lois générales qui étaient émanées de leur autorité, lui en ont dans tous les temps laissé faire l'application aux espèces particulières qui se présentaient devant lui. Les ordres contraires de V. M. semblent lui ravir cet honneur (rem. 4 août 1732); срвн. t. I, p. 273.

указывается, что широко допускаемыя эвокаціи по церковнымъ дѣламъ фактически устраняютъ парламентскій контроль и покрываютъ незаконныя дѣйствія духовенства [1]). Въ другомъ представленіи парламентъ обращалъ вниманіе короля на то, что не въ мѣру щедрыми привилегіями, жалуемыми отдѣльнымъ духовнымъ особомъ, король умаляетъ права собственной власти [2]).

По вопросу о взаимоотношеніи между духовной и свѣтской властью парламентъ твердо стоялъ на почвѣ деклараціи 1682 года о свободахъ галликанской церкви. Декларація эта, по мнѣнію парламента, положила предѣлъ проискамъ духовенства, направленнымъ на узурпацію власти въ свѣтскихъ дѣлахъ [3]), и размежевала надлежащимъ образомъ компетенцію государства и церкви [4]). Въ виду этого парла-

1) T. I, pag. 279: L'abus manifeste que plusieurs ecclésiastiques ont fait, sous nos yeux, par de fausses interprétations de tout ce qui était émané de votre autorité souveraine sur la bulle Unigenitus, pour troubler la paix de l'Église et de l'État, dont la conservation fut toujours le véritable objet de V. M. comme de son parlement, et se mettre à l'abri des appels comme d'abus par la voie extraordinaire des évocations presque continuelles, a été la source funeste de tous les maux qui nous affligent aujourd'hui (rem. 4 août 1732). Срвн. t. I, p. 566—567 (rem. 9 avril 1753).

2) T. I, p. 472: V. M. a jugé à propos de céder à l'archevêque de Paris l'exercice des droits qui lui appartiennent comme fondateur de l'Hôpital général. Votre parlement a cru devoir établir par un article précis de son enregistrement que l'archevêque ne tenait cet exercice que de vous et que le fond du droit inaliénable en soi ne pouvait jamais lui être transmis. V. M. fait plus dans sa déclaration, et il semble que vous vouliez vous dépouiller en faveur de l'Archevêque de presque toute l'autorité qui vous appartient comme souverain dans une administration purement laïque dont l'objet intéresse essentiellement l'ordre public et le bien de vos sujets (rem. 30 août 1751).

3) Въ представленіи отъ 9 апрѣля 1753 года парламентъ набросалъ историческій очеркъ узурпаціонныхъ поползновеній церкви и далъ весьма интересную характеристику тѣхъ юридическихъ уловокъ, къ которымъ прибѣгало духовенство, чтобы захватить власть надъ свѣтскими дѣлами пасомыхъ, см. t. I, p. 531—549, особенно p. 533.

4) T. I, p. 546: Enfin, Sire, arrive un instant favorable où tous les ecclésiastiques de votre royaume, instruits de leurs devoirs et de vos droits, se réunissent pour la défense de votre souveraineté. Ils donnent une preuve de fidélité par quatre célèbres articles de leur déclaration de 1682. — Эту сторону деклараціи хорошо оцѣнилъ Монтескье, когда далъ слѣдующую остроумную характеристику „свободъ галликанской церкви“: Ces libertés

ментъ считалъ своимъ долгомъ всячески отстаивать принципы деклараціи и преслѣдовать ученія, направленныя противъ нея [1]). Къ сожалѣнію, въ XVIII столѣтіи духовенство на практикѣ начало отступать отъ артикуловъ 1682 года и вновь стало на путь узурпаціи свѣтской власти, къ тому же въ болѣе рѣшительной формѣ, чѣмъ оно дѣлало это до деклараціи [2]). Послѣднее замѣчаніе важно не столько какъ характеристика дѣйствительнаго положенія дѣла, сколько какъ намекъ на то, что смѣлость и дерзость аггрессивныхъ поползновеній клира вызваны, въ сущности говоря, попустительствомъ самого короля. Парламентъ взывалъ къ Людовику XV о необходимости положить предѣлъ воинствующему ультрамонтанству и напоминалъ при этомъ, что король въ правѣ это сдѣлать, потому что власть его не менѣе священна, чѣмъ власть церкви, и проистекаетъ изъ того же источника, — Божественнаго установленія [3]).

Наиболѣе важнымъ поводомъ для рѣзкихъ конфликтовъ между парламентомъ и церковью служили практиковавшіеся со стороны духовенства отказы въ причастіи тѣмъ лицамъ, которыя не соглашались признать буллы Unigenitus во всемъ ея объемѣ. Парламентъ за такіе отказы привлекалъ священниковъ къ судебной отвѣтственности. Духовенство протестовало противъ этого и въ свою очередь обвиняло парламентъ въ незаконномъ вмѣшательствѣ въ отправленіе таинствъ. Правительство нерѣдко принимало сторону духо-

---

ne sont pas les libertés de l'Église dans le sens qu'on l'entend, c'est-à-dire les libertés des ecclésiastiques: car elles sont presque toujours contraires aux privilèges qu'ils prétendent avoir; ce sont les libertés du peuple de France, qui a droit de soutenir l'indépendance de ses loix. — Pensées et fragments inédits de Montesquieu, tome II, Bordeaux, 1901, pag. 450, vers. 22—27.

1) T. I, p. 188 sq.; t. II, p, 599—600.

2) T. I, p. 546—547, 548—549.

3) T. I, p. 556: Est-il besoin, Sire, d'entrer dans la discussion des principes qui mettent en vos mains le pouvoir de réprimer de tels abus dans votre royaume? La source de votre puissance n'est pas moins sacrée que celle du pouvoir de l'Église; c'est sur la parole de Dieu même que l'une et l'autre puissance est également fondée. Souverain dans vos Etats, Sire, vous avez droit d'empêcher que, par des ressorts secrets, capables d'émouvoir les peuples, les ministres de l'Église ne soulèvent vos sujets et ne renouvellent les troubles de l'État (rem. 9 avr. 1753).

венства, и постановленія Большого Совѣта либо прекращали возбужденныя парламентомъ дѣла, либо эвоцировали ихъ въ Большой Совѣтъ, что одинаково вело къ безнаказанности духовниковъ. Парламентъ въ многочисленныхъ представленіяхъ королю непрестанно протестовалъ противъ такого образа дѣйствій Большого Совѣта и приводилъ въ пользу своего собственнаго поведенія слѣдующіе доводы. Причиною отказа въ причастіи являлось непризнаніе вѣрующими тѣхъ частей буллы Unigenitus, которыя содержали въ себѣ не догматическія опредѣленія, но ученіе о взаимоотношеніи духовной и свѣтской властей, противорѣчащее основнымъ законамъ о королевскомъ суверенитетѣ и положеніи церкви во Франціи. Каноническое отлученіе отъ причастія можетъ имѣть мѣсто только въ случаѣ отрицанія какого либо догмата вѣры. Таковымъ очевидно не можетъ быть признано ученіе объ отношеніи церкви къ государству, не основанное на догматахъ и канонахъ и не признанное даже галликанскою церковью. Если духовники возводятъ подобное ученіе на степень догмата вѣры, то это ничто иное, какъ злоупотребленіе духовной властью ради мірскихъ цѣлей, недопустимыхъ съ точки зрѣнія исконныхъ принциповъ французскаго государственнаго права. За такія злоупотребленія духовныя лица подлежатъ отвѣтственности предъ свѣтской властью, такъ какъ здѣсь дѣло идетъ не о существѣ таинства и не о каноничности его совершенія, а исключительно о злонамѣренномъ направленіи священнослужительской власти на противогосударственную цѣль. Подобныя дѣла несомнѣнно входятъ въ смѣшанную церковно-политическую компетенцію и подлежатъ вѣдѣнію короля, какъ покровителя церкви и суверена въ государствѣ [1]). Отъ имени ко-

1) T. 1, p. 252: Il est et il a été dans tous les temps des matières mixtes qui intéressent également les droits de l'Église et de l'État et dans lesquelles l'ordre de direction et la police générale appartient à V. M., soit comme protecteur de l'Église, soit comme souverain dans vos états, comme chargé de maintenir la tranquillité du royaume. Telles sont les matières de mariage, les matières des voeux, tel est le scandal public que V. M. a toujours intérêt de réprimer et que les ordonnances mettent au nombre des cas royaux et tels sont les abus que les ecclésiastiques pourraient faire du pouvoir qui leur est confié pour l'administration des sacrements; de là l'intervention et le concours des deux puissances pour faire dans certains

роля дѣйствуетъ парламентъ и на законномъ основаніи привлекаетъ провинившихся духовниковъ къ свѣтскому суду.

Необходимость выяснить смѣшанную церковно-политическую компетенцію приводила парламентаріевъ къ общему опредѣленію правъ надзора надъ церковною жизнью, принадлежащихъ королю въ качествѣ покровителя церкви и внѣшняго епископа. Король имѣетъ право и обязанность наблюдать за исполненіемъ каноновъ, понуждать къ этому духовныхъ лицъ и наказывать ихъ за неисполненіе. Указанные выше случаи отказа въ причастіи являются ничѣмъ инымъ, какъ произвольнымъ отступленіемъ отъ строгаго смысла каноновъ и потому подлежатъ воздѣйствію королевской власти [1]). Защита каноновъ и вытекающее изъ нея право надзора за церковной жизнью являются исконными аттрибутами власти французскихъ королей и потому должны быть сохранены въ своей исторической силѣ [2]).

Одной изъ существеннѣйшихъ функцій надзора является право и обязанность короля пресѣкать аггрессивныя поползновенія церкви на свѣтскую власть [3]). Изъ этой функціи съ необходимостью вытекаетъ требованіе, чтобы буллы, декреты и прочіе акты законодательной власти папы воспринимали дѣйствіе во Франціи не иначе, какъ только послѣ предварительнаго ихъ испытанія и снабженія королевскимъ патентомъ для обнародованія [4]). Требованіе это неизмѣнно

---

cas le procès aux ecclésiastiques suivant les ordonnances du royaume; de là l'origine de la voie de recours à l'autorité souveraine et des appels comme d'abus, presque aussi anciens que la monarchie, et qui ont été si utiles aux rois, vos prédécesseurs, pour la conservation des droits de votre couronne et de nos libertés qui en seront toujours les plus fermes appuis (r e m. 25 juillet 1731). См. также t. I, p. 250, 253, 305, 309—310, 329.

1) T. I, p. 254; t. II, p. 604, 605, 615, 616, 626—627.

2) T. I, p. 428 sq.; также p. 336.

3) T. I, p. 309—310; t. II, p. 607.

4) T. I, p. 346: Il ne faut pas confondre des décisions anciennes qui remontent jusqu'aux premiers siècles de l'Église, consacrées depuis longtemps par une observation uniforme, par une prédication commune, par des circonstances qui ne permettent pas de douter de l'approbation ancienne et primitive des souverains, avec des décisions beaucoup plus récentes qui n'ont paru que depuis que les papes ont commencé à vouloir faire de tous leurs décrets des décisions infaillibles. Il s'agit uniquement aujourd'hui de ces derniers décrets, de ces bulles récentes de cour de Rome où il se rencontre

соблюдалось въ теченіе вѣковъ [1]), и въ XVIII столѣтіи парламентъ отказывалъ въ регистраціи буллъ и посланій папы, которыя присылались ему безъ королевскаго патента [2]). Изъ той же функціи королевскаго надзора надъ церковною жизнью произошло установленіе des appels comme d'abus [3]), подсудность которыхъ парламенту не можетъ быть нарушена безъ нанесенія существеннаго вреда государству [4]).

Ведя борьбу съ ультрамонтанскими тенденціями духовенства, парламентъ въ тоже время ревностно отстаивалъ католичество въ качествѣ господствующаго вѣроисповѣданія. Хотя въ 1787 году парламентъ рѣшилъ обратиться къ королю съ просьбой о дарованіи протестантамъ правъ гражданскаго состоянія (état civil), тѣмъ не менѣе, когда права эти были пожалованы, парламентъ сдѣлалъ по поводу королевскаго эдикта представленіе, въ которомъ ходатайствовалъ о нѣкоторомъ ограниченіи дарованныхъ правъ, въ частности о недопущеніи протестантовъ на судейскія и муниципальныя должности и на учебную службу [5]).

Въ догматическомъ ученіи о королевской власти первое мѣсто принадлежитъ выясненію вопроса о престолонаслѣдіи. По этому вопросу парламентъ издалъ свое знаменитое постановленіе отъ 28 іюня 1593 года, на которое ссылался и въ представленіяхъ XVIII вѣка, какъ на образецъ истолкованія имъ основного и существеннаго для страны закона [6]). Въ XVIII столѣтіи вопросъ о престоло-

---

toujours des clauses contraires aux droits de V. M. et aux loix de son état, ce qui force les souverains à ne reconnaître et n'autoriser ces bulles qu'autant que par une sage et prudente précaution, elles ont été vues et examinées par leur ordre, juridiquement reçues par les évêques de leur royaume, munies de leurs sceaux et revêtues de leurs lettres patentes (rem. 7 avril 1737).

1) T. I, p. 366: L'usage ancien de votre royaume établi par les titres les plus respectables a toujours été que les bulles de cour de Rome fussent revêtues de lettres patentes pour être publiées (rem. 29 juin 1738).

2) T. I, p. 366 sq., 373—374; см. t. I, p. 362: Le 7 septembre 1737 . . . . la Cour arrêta „. . . . qu'elle continuera toujours de maintenir les maximes du royaume, notamment en ce qui concerne la nécessité du concours de l'autorité royale pour donner à une loi de l'Église le caractère de loi de l'État . . ."

3) T. II, p. 617.

4) T. I, p. 267.

5) T. III, p. 695 et 697.

6) См. у насъ выше стрн. 344 прим. 1-ое.

наслѣдіи вновь послужилъ предметомъ спора, но уже съ другой стороны, чѣмъ это имѣло мѣсто во времена Лиги. Дѣло было теперь не въ охранѣ престола отъ иностранныхъ претендентовъ, а въ выясненіи законныхъ правъ на престолъ внутри королевскаго дома. Король Людовикъ XIV незадолго передъ своею смертью издалъ іюльскій эдиктъ 1714 года, въ которомъ на случай прекращенія законнаго потомства королевскаго дома предоставилъ права престолонаслѣдія своимъ незаконнымъ, но узаконеннымъ сыновьямъ[1]). Пріученный къ безмолвному повиновенію королевской волѣ Парижскій парламентъ зарегистровалъ названный эдиктъ безъ всякихъ возраженій; не осмѣлились возражать и заинтересованные въ дѣлѣ принцы крови. Но со смертью Людовика XIV положеніе измѣнилось. Принцы крови перестали скрывать свое недовольство и въ 1716 году выступили съ открытымъ протестомъ противъ іюльскаго эдикта и требовали отъ короля и регента отмѣны его, какъ распоряженія явно произвольнаго, нарушающаго основной законъ о престолонаслѣдіи, а потому ipso iure недѣйствительнаго. Узаконенные принцы отстаивали дарованныя имъ покойнымъ королемъ права и въ свою очередь подавали юному королю жалобы на принцевъ крови. Завязалась такимъ образомъ своеобразная тяжба, предметомъ которой были субъективныя публичныя права на престолонаслѣдіе: съ обѣихъ сторонъ поданы были жалобы и возраженія, и представленъ рядъ оправдательныхъ соображеній, которыя вмѣстѣ составили довольно объемистый сборникъ[2]). Парижскому парламенту не пришлось принять активнаго участія въ разрѣшеніи указаннаго конфликта. Къ компетенціи парламента взывали принцы крови: они требовали, чтобы іюльскій эдиктъ 1714 года былъ отмѣненъ королемъ на lit de justice, т. е. въ парламентѣ[3]). Узаконенные принцы рѣшительно отрицали компетентность парламента въ дан-

---

1) Édit de julllet 1714 qui, en cas de défaillance des princes légitimes de la maison de Bourbon, appelle à la succession au trône les princes légitimés, — Recueil gén. des anc. lois franç., tome XX, p. 619.

2) Recueil général des pièces touchant l'affaire des princes légitimes et légitimez, mises en ordre, tomes I—IV in 12-o, à Roterdam, 1717.

3) L. c., t, I, p. 83.

номъ дѣлѣ, которое вообще, по ихъ мнѣнію, могло быть рѣшено только совершеннолѣтнимъ королемъ и притомъ не иначе, какъ при участіи генеральныхъ штатовъ [1]). Не смотря на такой свой взглядъ, и узаконенные принцы не обошлись безъ того, чтобы не обратиться къ парламенту; не довольствуясь подачей прошеній, они составили нотаріальный протестъ противъ посягательствъ на ихъ права и на волю покойнаго короля со стороны принцевъ крови [2]), и предъявили этотъ протестъ въ Парижскій парламентъ съ просьбой принять его на храненіе въ его архивѣ [3]). Парламентъ не откликнулся однако ни на прямой призывъ его компетенціи со стороны принцевъ крови, ни на косвенное вовлеченіе его въ дѣло со стороны узаконенныхъ принцевъ и не проявилъ желанія активно вмѣшаться въ конфликтъ. Напротивъ того, парламентъ безмолвно призналъ эвокацію дѣла изъ его вѣдѣнія [4]) и добровольно передалъ регенту заявленный узаконенными принцами протестъ [5]). Какъ извѣстно, дѣло было рѣшено въ совѣтѣ регентства, согласно мнѣнію котораго и изданъ былъ королевскій эдиктъ отъ 8 іюля 1717 года, отмѣнившій іюльскій эдиктъ 1714 года [6]). Эдиктъ 1717 года былъ зарегистрованъ въ парламентѣ. Безпрепятственной регистраціей парламентъ призналъ правильной какъ самую отмѣну іюльскаго эдикта 1714 года, такъ и тѣ мотивы, по

1) L. c., t. I, p. 86 sq. et p. 426; t. III, p. 102—103.

2) L. c., t. III, p. 410—415.

3) L. c., t. III, p. 401—402.

4) L. c., t. III, p. 339—341: Arrest du Conseil d'Estat du Roy, pour le jugement de l'affaire des Princes du Sang, du 14 mai 1717.

5) Въ эдиктѣ 1717 г., отмѣнившемъ іюльскій эдиктъ 1714 года, сказано: ... cette requête (sc. des princes légitimés) a été suivie d'une protestation passée par-devant notaire ... et dont nos très-chers et très aimés oncles, le duc du Maine et le comte de Toulouse, ont demandé que le dépôt fût fait au greffe de notre cour de parlement à Paris, auquel ils ont présenté une requête à cet effet. Mais notredite cour, toujours attentive à conserver les règles de l'ordre public, et à nous donner des marques de son respect et de son zèle pour notre autorité, a jugé avec sa prudence ordinaire qu'elle ne pouvoit prendre d'autre parti sur cette requête que de nous en rendre compte pour recevoir les ordres qu'ils nous plairoit de lui donner. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. XXI, p. 146.

6) Edit, du 8 juillet 1717, concernant la succession à la couronne, Recueil gén. des anc. lois franç., tome XXI, pag. 144—148.

которымъ она состоялась. Мотивы же эти заключались въ признаніи слѣдующихъ положеній: 1) законъ о престолонаслѣдіи предусматриваетъ переходъ престола только къ лицамъ, рожденнымъ въ законномъ бракѣ; 2) въ случаѣ прекращенія законной мужской линіи королевскаго дома замѣщеніе престола принадлежитъ народу въ лицѣ его законныхъ представителей — генеральныхъ штатовъ; 3) всякій указъ короля о престолонаслѣдіи, противорѣчащій приведеннымъ положеніямъ, нарушаетъ основные законы страны и потому признается юридически недѣйствительнымъ [1]). Всѣ приведенныя положенія были признаны парламентомъ и потому подлежатъ включенію въ разработанную послѣднимъ публичноправную догму.

Возникшій послѣ смерти Людовика XIV вопросъ о регентствѣ былъ рѣшенъ парламентомъ съ такой формальной самостоятельностью и сопровождался такимъ признаніемъ парламентскихъ правъ со стороны правительства, что дѣло это явилось сравнительно съ прецедентомъ 1610 года [2]) шагомъ впередъ въ развитіи политическаго значенія парламента.

---

1) Ibidem, pag. 146—147: Nous espérons que Dieu .... détournera par sa bonté le malheur qui avoit été l'objet de la prévoyance du feu roi (sc. dans son édit du mois de juillet 1714). Mais si la nation française éprouvoit jamais ce malheur, ce seroit à la nation même qu'il appartiendroit de le réparer par la sagesse de son choix, et puisque les lois fondamentales de notre royaume nous mettent dans une heureuse impuissance d'aliéner le domaine de notre couronne, nous faisons gloire qu'il nous est encore moins libre de disposer de notre couronne même; nous savons qu'elle n'est à nous que pour le bien et le salut de l'État, et que par conséquent l'État seul auroit droit d'en disposer dans un triste évènement que nos peuples ne prévoient qu' avec peine, et dont nous sentons que la seule idée les afflige; nous croyons donc devoir à une nation si fidèlement et si inviolablement attachée à la maison de ses rois, la justice de ne pas prévenir le choix qu'elle auroit à faire si ce malheur arrivoit, et c'est par cette raison qu'il nous a paru inutile de la consulter en cette occasion, où nous n'agissons que pour elle, en révoquant une disposition sur laquelle elle n'a pas été consultée; notre intention étant de la conserver dans tous ses droits, en prévenant même ses voeux comme nous nous serions toujours crus obligés de le faire pour le maintien de l'ordre public, indépendamment des représentations que nous avons reçues de la part des princes de notre sang ..

2) См. у насъ выше сртн. 344—345.

Людовикъ XIV въ своемъ завѣщаніи отъ 2 августа 1714 года[1]), переданномъ на храненіе въ парламентъ[2]), установилъ для правленія въ малолѣтство своего правнука, предполагаемаго наслѣдника престола, совѣтъ регентства, во главѣ котораго поставилъ герцога Орлеанскаго. Послѣдній не получилъ однако по завѣщанію никакой единоличной власти правленія, и всѣ государственныя дѣла, подлежащія рѣшенію королевской власти, должны были быть рѣшаемы не иначе, какъ по большинству голосовъ въ совѣтѣ[3]). Хотя самъ Людовикъ XIV заявилъ парламенту, что его послѣдняя воля никому не извѣстна, и потому завѣщаніе его должно храниться до его смерти запечатаннымъ, тѣмъ не менѣе содержаніе завѣщательныхъ распоряженій, очевидно, не было тайной для придворныхъ сферъ, по крайней мѣрѣ, настолько, что герцогъ Орлеанскій имѣлъ основаніе опасаться насчетъ полноты предоставленной ему власти правленія. На другой день послѣ смерти Людовика XIV, 2 сентября 1715 г., состоялось, согласно волѣ покойнаго короля[4]), засѣданіе парламента для вскрытія его завѣщанія, приведенія его въ исполненіе и обнародованія. Въ это засѣданіе явился герцогъ Орлеанскій и обратился къ парламенту съ рѣчью, въ которой сообщилъ послѣднее предсмертное волеизъявленіе покойнаго короля, сдѣланное устно непосредственно ему — герцогу. Согласно передачѣ герцога, король будто бы сказалъ, что въ своемъ завѣщаніи онъ сохранилъ за герцогомъ всѣ права, принадлежащія ему по рожденію, и прибавилъ, что, если въ завѣщательныхъ распоряженіяхъ окажется что либо неудачное, это измѣнятъ. Эта послѣдняя воля короля подтверждала лишь то несомнѣнное право на

1) Recueil gén. des anc. lois franç., tome XX, p. 622—628.

2) См. édit, du mois d'août 1714, touchant le dépôt, la garde et l'ouverture du testament du roi, ibidem, pag. 631—634.

3) Ibidem, pag. 625: Voulons que toutes les affaires qui doivent être décidées par l'autorité du roi, sans aucune exception ni réserve, ... soient proposées et délibérées au conseil de régence, et que les résolutions y soient prises à la pluralité des suffrages, et sans que le duc d'Orléans, chef du conseil, puisse seul et par son autorité particulière, rien déterminer, statuer et ordonner, et faire expédier aucun ordre au nom du roi mineur, autrement que suivant l'avis du conseil de régence.

4) Ibidem, pag. 633—634.

единоличное регентство, которое принадлежало герцогу Орлеанскому, какъ старшему агнату королевскаго дома. Герцогъ заявилъ, что онъ обладаетъ такимъ образомъ нѣсколькими основаніями, уполномочивающими его принять регентскую власть, но пожелалъ тѣмъ не менѣе, чтобы къ этимъ основаніямъ присоединилось еще рѣшеніе и одобреніе парламента [1]). Представители королевской прокуратуры въ своемъ заключеніи по поводу обращенія герцога Орлеанскаго къ парламенту признали его вполнѣ правильнымъ и подлежащимъ удовлетворенію, причемъ весьма тонко провели ту мысль, что завѣщаніе, къ вскрытію котораго парламентъ только еще собирался приступить, должно быть истолковано въ согласіи съ послѣднимъ устнымъ волеизъявленіемъ покойнаго короля, которое передано парламенту герцогомъ Орлеанскимъ и имѣетъ значеніе кодицилловъ къ писаному завѣщанію [2]). По вскрытіи и оглашеніи завѣщанія представители прокуратуры дали опять заключеніе въ томъ же направленіи: указали на необходимость толковать завѣщаніе не буквально, но по общему его

1) Remontrances du parlement de Paris au XVIII-e siècle, t. I, p. 6: Je suis donc persuadé que, suivant les lois du royaume, suivant les exemples de ce qui s'est fait dans de pareilles conjonctures et suivant la destination même du feu Roi, la régence m'appartient; mais je ne serai pas satisfait si à tant de titres qui se réunissent en ma faveur vous ne joigniez vos suffrages et votre approbation, dont je ne serai pas moins flatté que de la régence même.

2) Ibidem, p. 8: Que la naissance appelle M. le duc d'Orléans à la régence de ce royaume, qu'il semble même que la nature qui l'y a destiné ait pris plaisir à justifier son choix par des qualités éminentes qui le rendraient digne d'être élevé au titre de régent par les suffrages de cette auguste compagnie, quand on pourroit oublier que c'est la nature même qui le lui présente, et que, si la Cour suspendait encore sa délibération sur ce sujet, c'était par effet de sa religion pour le dépôt sacré qui a été remis entre ses mains; Que le terme fatal est arrivé où suivant l'édit qui accompagne ce dépôt leur premier devoir est de demander à la Cour l'ouverture du testament que le Roi lui a confié et la lecture de codicilles dont M. le duc d'Orléans vient de parler; Qu'ils ne peuvent craindre que la lecture de ces dispositions qui, suivant ce que M. le duc d'Orléans a appris de la bouche même du feu Roi, tendent à confirmer le droit de sa naissance, puisse y donner aucune atteinte et que le tempérament qu'il propose leur paraît si mesuré et si plein de sagesse qu'ils ne pouvaient rien faire de mieux que d'y joindre leurs suffrages.

духу[1]) и признали, что подъ именемъ главы совѣта покойный король разумѣлъ положеніе регента королевства, какъ это подтверждается и послѣднимъ предсмертнымъ волеизъявленіемъ короля, переданнымъ герцогомъ Орлеанскимъ[2]). Парламентъ послѣдовалъ заключенію прокуратуры и провозгласилъ герцога Орлеанскаго регентомъ королевства[3]). За этимъ главнымъ рѣшеніемъ послѣдовали другія частныя, направленныя на отмѣну согласно желанію регента другихъ частныхъ постановленій Людовика XIV; этимъ путемъ герцогъ Бурбонскій былъ немедленно допущенъ въ совѣтъ регентства въ званіи его предсѣдателя, должность дворцоваго коменданта была отнята у герцога du Maine и передана тому же герцогу Бурбонскому, командованіе придворнымъ войскомъ сосредоточено въ рукахъ регента, регенту предоставлено право произвольно увеличивать составъ совѣта регентства[4]). Что касается взаимоотношенія единоличной власти регента и совѣта регентства, то герцогъ Орлеанскій самъ выразилъ желаніе сообразовать свои рѣшенія съ мнѣніемъ совѣта за исключеніемъ нѣкоторыхъ дѣлъ, изъятыхъ въ личное вѣдѣніе регента. Парламентъ утвердилъ такой порядокъ, ссылаясь на прецедентъ, установленный въ эдиктѣ отъ 26 декабря 1407 года[5]), и умалчивая о противоположномъ прецедентѣ 1643 года[6]). Такимъ образомъ вопросъ объ учрежденіи регентства въ 1715 году былъ рѣшенъ парламентомъ съ формально-юридической стороны вполнѣ само-

---

1) Ibidem, p. 11: Que, si testament du Roi ne donnait à Monsieur le duc d'Orléans que le titre de chef du conseil de régence, il fallait plutôt s'attacher à l'esprit qu' à la lettre du testament; qu'il était toujours le premier par la volonté du Roi dans la régence du royaume, comme il l'était par son mérite et par l'élévation de son rang.

2) Ibidem, p. 12: Qu'ils peuvent donc dire avec raison que sous le nom de chef du conseil de la régence, le Roi a désigné effectivement Monsieur le duc d'Orléans pour régent du royaume, et les dernières paroles que le Roi lui a dites (qu'il n'avait fait aucun préjudice aux droits de sa naissance) expliquent encore suffisamment ses intentions.

3) Ibidem, p. 13: Les gens du roi retirés au parquet, la matière mise en délibération ainsi que ci-dessus, M. le duc d'Orléans a été déclaré régent en France pour avoir l'administration du royaume pendant la minorité du Roi.

4) Ibidem, p. 18—19, 14—15, 20—21, 23, 25—26, 26—27, 29—30.

5) Ibidem, p. 20, 23, 29.

6) См. у насъ выше стрн. 345—346.

стоятельно. На lit de justice отъ 12 сентября 1715 года состоялось лишь торжественное подтвержденіе королемъ парламентскаго постановленія [1]). Самъ парламентъ съ особеннымъ удовлетвореніемъ подчеркивалъ, что согласное съ законами установленіе регентства состоялось, благодаря его голосованію и рѣшенію [2]).

При смѣнѣ царствованій въ XVIII столѣтіи соблюдается старинный обычай, согласно которому новый король при восшествіи на престолъ предписываетъ парламенту продолжать засѣданія и отправленіе правосудія, не взирая на перемѣну въ лицѣ государя [3]). Принесенія новой присяги при

---

1) Постановленіе на lit de justic 12 sept. 1715 было редактировано слѣдующимъ образомъ: Le Roi, séant en son lit de justice, de l'avis du duc d'Orléans et des autres princes du sang, pairs de France et officiers de la couronne, a déclaré et déclare conformément à l'arrêt de son parlement du deux du présent mois du septembre... (Remontrances etc., t. I, p. 40). Редакція эта напоминаетъ соотвѣтственную формулу 1610 года (см. у насъ выше стрн. 344 текстъ и прим. 2-ое). При этомъ заявленіе, сдѣланное предварительно въ рѣчи канцлера, свидѣтельствуетъ о томъ, что за парламентскимъ постановленіемъ было признано рѣшающее значеніе, которое король лишь подтвердилъ. Ses (sc. de Louis XIV) volontés, говорилъ канцлеръ, dont cette auguste compagnie a été dépositaire, ont été lues; la conjoncture présente a fait connaître la nécessité d'y apporter plusieurs changements, c'est ce qui a été fait par l'arrêt du deux de ce mois; le Roi vient tenir son lit de justice pour le confirmer par sa présence et son autorité. — Remontrances etc., t. I, p. 34. Препровождая постановленіе lit de justice 12 sept. 1715 о регентствѣ для регистраціи въ Chambre des comptes à Paris, королевскій эдиктъ не премкнулъ упомянуть, что постановленіе это состоялось conformément à la délibération et arrêt de notre dite cour de parlement du 2 du présent mois. — Recueil gén. des anc. lois franç., tome XXI, pag. 41—42.

2) Въ торжественномъ привѣтствіи королю отъ 6 сент. 1715 г. первый президентъ сказалъ: ... les droits de la naissance, nos lois et nos voeux, ont déféré à Monsieur le duc d'Orléans la régence. На lit de justice 12 sept. 1715 первый президентъ опять заявилъ: ... la nature, nos lois et nos suffrages ont déféré la régence... Представленіе отъ 7 февраля 1718 года начинается упоминаніемъ о томъ, que le Parlement confirma d'un voeu unanime le droit légitime ... à la régence du Royaume. Въ представленіи отъ 26 іюля 1718 года парламентъ опять напоминаетъ регенту, que la régence qui lui était due à tant de titres, lui fut déférée par la compagnie, après avoir délibéré sur la demande qu'il en fit. См. Remontrances etc., t. I, p. 31, 36, 66, 96.

3) Lettre de cachet, du 1 septembre 1715, adressée aux officiers du parlement de Paris pour qu'ils continuent leurs fonctions: „... vous ayez,

этомъ уже не требовалось. Очевидно, что это было вызвано извѣстнымъ намъ прецедентомъ 1643 года[1]). Въ засѣданіи парламента отъ 2 сентября 1715 года первый президентъ обратилъ вниманіе собранія на это обстоятельство[2]).

Поднимавшійся въ XVI и XVII вѣкахъ вопросъ о степени власти несовершеннолѣтняго короля получилъ, казалось, окончательное разрѣшеніе въ смыслѣ признанія и за несовершеннолѣтнимъ королемъ всей полноты суверенной власти[3]). Тѣмъ не менѣе вопросу этому суждено было возродиться въ XVIII столѣтіи въ связи съ отмѣной несовершеннолѣтнимъ Людовикомъ XV извѣстнаго іюльскаго эдикта 1714 года о допущеніи узаконенныхъ принцевъ къ престолонаслѣдію. Возбудили данный вопросъ узаконенные принцы: въ представленныхъ ими меморіалахъ, прошеніяхъ и протестахъ неоднократно указывалось, что дѣло о пересмотрѣ іюльскаго эдикта 1714 года должно быть отложено до совершеннолѣтія короля, потому что несовершеннолѣтній король лично не можетъ отмѣнить указа, изданнаго его совершеннолѣтнимъ предшественникомъ и не имѣетъ права уполномочить для такого дѣйствія другое лицо или учрежденіе[4]). Принцы крови и ихъ защитники и сторонники возражали противъ приведеннаго положенія и настаивали на незыблемости основного принципа французскаго государственнаго права, согласно которому несовершеннолѣтній король обла-

---

nonobstant cette mutation, à continuer la séance de notre parlement et l'administration de la justice à nos sujets". Буквально тоже сказано въ соотвѣтственномъ указѣ отъ 10 мая 1774 года. См. Recueil gén. des anc. lois franç., t. XXI, p. 1; tome I du règne de Louis XVI, p. 4. Въ примѣчаніи издателя къ послѣднему указу (p. 2, n. 1-a) приведена историческая справка о практикѣ предшествовавшихъ смѣнъ царствованій.

1) См. у насъ выше стрн. 348—349.

2) Remontrances etc. t. I, p. 4: Toutes les chambres ayant été assemblées, lecture de la lettre de cachet a été faite; après laquelle M. le premier président a fait observer à Messieurs qu'il n'était point fait mention de nouveau serment comme dans celle qui fut apportée au Parlement après la mort du roi Louis XIII.

3) См. у насъ выше стрн. 355 текстъ и прим. 3-ье.

4) Recueil général des pièces touchant l'affaire des princes légitimes et légitimez, mises en ordre, Rotterdam, 1717, tome I, pag. 91—92; tome III, pag. 103, 169—170, 173, 394—396, 411.

даетъ всей полнотой суверенной власти и осуществляетъ ее чрезъ законно установленнаго регента; въ подтвержденіе ссылались на многовѣковую государственную практику, въ частности на эдиктъ Карла VI отъ 26 декабря 1407 года, на заявленіе парламента несовершеннолѣтнему королю Карлу IX и на случаи отмѣны при регентствахъ въ несовершеннолѣтіе Карла VI и Людовика XIV указовъ, изданныхъ ихъ предшественниками [1]). Признавая вышеуказанный принципъ, защитники принцевъ крови склонны были однако въ извѣстной степени отступать отъ него по вопросу о lits de justice. Они не сомнѣвались, что несовершеннолѣтній король можетъ вести lit de justice, но полагали, что онъ при этомъ лишь утверждаетъ своимъ авторитетомъ рѣшеніе судей, между тѣмъ какъ совершеннолѣтній король дѣйствуетъ на lit de justice личнымъ проявленіемъ своей полновластной воли; въ этомъ усматривали единственное различіе въ осуществленіи власти несовершеннолѣтняго и совершеннолѣтняго короля [2]). Такой взглядъ напоминаетъ собою ученіе генеральнаго адвоката Талона, высказанное имъ въ 1644 году [3]). Весь вопросъ, какъ мы знаемъ, былъ рѣшенъ въ смыслѣ признанія полновластія несовершеннолѣтняго короля, отъ имени котораго изданъ былъ эдиктъ отъ 8 іюля 1717 года, отмѣнившій іюльскій эдиктъ 1714 года. Такой исходъ былъ принятъ парламентомъ безъ возраженій. Въ несовершеннолѣтіе Людовика XV состоялось, наконецъ, lit de justice, на которомъ королевскіе указы были проведены вполнѣ авторитарно. Парламентъ, правда, протестовалъ про-

1) Ibidem, tome I, pag. 91 nota f., pag. 123; tome II, pag. 335—340; tome III, pag. 65. Позволимъ себѣ привести цитируемое мѣсто изъ указа Карла VI отъ 26 декабря 1407 года, какъ неизвѣстное изъ предыдущаго нашего изложенія. Le Roi en quelque petit âge qu'il soit, dit Charles VI en son Edit solemnel, du 26 Decembre 1407, doit être dit, appellé, tenu et reputé Roi de France et jouir de tous droits, prééminences, dignitez et prérogatives, appartenans au Roi de France (t. I, p. 92, nota).

2) Ibidem, tome II, pag. 335: La seule différence entre un Roi majeur et un Roi mineur, est que la volonté du Roi majeur impose dans un Lit de justice, au lieu que la présence d'un Roi mineur autorise seulement les suffrages des Juges, sans les gêner ni les prévenir.

3) См. у насъ выше стрн. 354.

тивъ него, но не потому, что полновластіе было проявлено королемъ несовершеннолѣтнимъ, а по другимъ мотивамъ болѣе общаго характера[1]), о чемъ у насъ будетъ рѣчь ниже.

Въ ученіи объ юридической природѣ королевской власти парламентская догма XVIII столѣтія развиваетъ ранѣе выработанныя положенія о справедливой, или законной монархіи. Въ первые же дни царствованія Людовика XV королевскій адвокатъ на lit de justice 12 сентября 1715 года напоминаетъ королю, что справедливость составляетъ основу царствъ, и что, соблюдая ее, короли исполняютъ первую и главную изъ своихъ обязанностей[2]). Эта мысль проходитъ красною нитью черезъ всѣ парламентскія представленія XVIII вѣка, пріобрѣтая все болѣе и болѣе осязательныя юридическія формы выраженія. Во имя справедливости и мудрости короли ограничиваютъ свою власть[3]) и осуществляютъ такимъ образомъ идею справедливой, или законной монархіи[4]), въ которой король, государство и законъ образуютъ одно нераздѣльное цѣлое[5]). Законность представляетъ собою не только отвлеченное естественноправовое требованіе, предъявляемое къ королямъ, но и вѣковую традицію французской монархіи. Принципъ законности формулированъ въ древнѣйшемъ и торжественнѣйшемъ памятникѣ государственнаго права Франціи — въ Салическомъ законѣ[6]). Обязатель-

---

1) Lit de justice de 26 août 1718, — Remontrances etc., tome I, pag. 107 sq.

2) Remontrances etc., t. I, p. 39.

3) T. I, p. 384: Mais, Sire, tout a ses bornes et ses limites et, quoique notre obéissance n'en connaisse point d'autres que celles de notre pouvoir, il est un terme où la puissance des rois s'arrête d'elle-même parce qu'elle est toujours guidée par la justice et par la sagesse (rem. 20 mars 1748). T. II, p. 87: Et quels avantages n'ont pas résulté, Sire, depuis la naissance de la Monarchie jusqu'à ce jour, de ce mélange heureux de souveraineté et de prudence, et de cette sage modération de l'une par l'autre! (rem. 27 nov. 1755).

4) T. I, p. 523: . . . l'idée d'une juste monarchie, où les sujets, soumis sans contrainte, trouvent dans l'autorité souveraine du Prince leur force et leur sûreté, où le Prince, assuré du coeur et de la foi des peuples, trouve dans leur liberté légitime sa gloire et son bonheur, où tout enfin concourt au bien général de l'État (rem. 9 avril 1753).

5) T. I, p. 525: Le Roi, l'État et la Loi forment un tout inséparable (rem. 9 avril 1753).

6) T. II, p. 438: Ainsi, par la sagesse et la justice de V. M., triomphera de nouveau cette maxime précieuse consignée dans l'un des actes les plus

ность его признавалась всѣми французскими королями. Парламентъ особенно охотно цитируетъ извѣстныя слова Генриха IV, въ которыхъ этотъ великій монархъ рѣшительно отказывался отступать отъ начала законности и пользоваться когда либо произвольной властью [1]).

Законность понималась парламентомъ въ смыслѣ не только исключенія административнаго произвола, но и охраны историческихъ основъ государственнаго строя монархіи отъ измѣненій въ законодательномъ порядкѣ. Поэтому въ послѣдней четверти XVIII столѣтія въ эпоху реформъ, задуманныхъ въ духѣ обновленія государственнаго строя, парламентъ указывалъ королю на начало законности, какъ на преграду, которая должна удержать королевскую власть отъ черезчуръ смѣлыхъ преобразовательныхъ проектовъ, предлагаемыхъ совѣтниками короны [2]).

Обязательное для короля начало законности не умаляетъ его верховныхъ правъ, но вводитъ ихъ осуществленіе въ предѣлы, соотвѣтствующіе справедливой монархіи. Король обладаетъ вполнѣ независимымъ и нераздѣльнымъ правомъ законодательства, но издаваемые имъ законы регистрируются въ парламентѣ и подлежатъ предварительному испытанію послѣдняго со стороны непротиворѣчія ихъ публичному порядку и правамъ гражданъ [3]). Въ аналогичномъ

---

anciens et les plus solennels du droit public de la France „que le Gouvernement français l'emporte autant par l'autorité des lois que par la force des armes"; maxime qui présida à la naissance de la Monarchie française, qui fut la cause de ses progrès et de sa grandeur, et qui sera le gage immortel de sa durée et de sa gloire (rem. 18 janv. 1764). Къ этому мѣсту приведена слѣдующая цитата: Prologus legis Salicae: Placuit et convenit inter Francos et eorum proceres ut .... quia caeteris gentibus juxta se positis fortitudinis bracchio praeminebat, ita etiam legum auctoritate praecellerent (Liber legis Salicae, Parisiis, 1602, in 8-o).

1) T. II, p. 550 et 880 (rem. du 13 février 1766 et du 19—20 mars 1768). См. у насъ выше стрн. 351 прим. 4-ое.

2) T. III, p. 277—278: Mais lorsque des projets .... conduisent à des injustices réelles et multipliées, mettent même en péril la constitution et la tranquillité de l'État, Il est de notre fidélité, sans chercher à mettre obstacle au cours de vos bienfaits, d'opposer la barrière des lois aux efforts imprudents qu'on hasarde pour engager V. M. dans une route dont on a Lui dissimulé les écueils et les dangers (rem. du 2- 4 mars 1776).

3) T. II, p. 564: Que le pouvoir législatif réside dans la personne du Souverain, sans dépendance et sans partage; que telle est cependant

положеніи находятся и остальныя верховныя права короля, какъ это разъяснялъ парламентъ въ своихъ представленіяхъ по поводу отдѣльныхъ правъ и частныхъ случаевъ ихъ осуществленія. Такъ, королю принадлежитъ исключительное право чеканить монету; содержаніе этого права заключается не въ томъ однако, чтобы король произвольно устанавливалъ цѣнность монеты, а въ томъ, что король авторитетно удостовѣряетъ вѣсъ и качество металла, цѣнность же предопредѣляется условіями внутренняго и международнаго оборота, съ которыми король долженъ сообразоваться[1]). Такое требованіе не оставалось для парламента только отвлеченнымъ тезисомъ доктрины: оно служило реальнымъ основаніемъ для парламентскихъ представленій противъ произвольныхъ актовъ королевской власти въ данной области. Король одинъ имѣетъ право опредѣлять вѣдомства управленія и ихъ расходы, но и въ этомъ дѣлѣ онъ долженъ ограничивать себя и соблюдать экономію, о чемъ парламентъ въ правѣ и обязанъ дѣлать ему представленія въ его же собственныхъ интересахъ[2]). Правосудіе отправляется отъ имени короля, но самъ король лично не судитъ: онъ пере-

---

la sage économie du Gouvernement français, qu'avant que la loi ait reçu sa dernière forme et qu'élle puisse être exécutée elle doit être vérifiée au Parlement, qui est le vrai consistoire des rois. Que cette vérification consiste dans l'examen que font les magistrats pour comparer la loi nouvelle avec les anciennes, dont ils sont dépositaires, et s'assurer qu'elle ne blesse ni l'ordre public ni les droits des citoyens (arrêté du 19 mars 1766).

1) T. I, p. 83—84: Le souverain a seul droit de faire battre monnaie dans ses états, mais ce n'est pas son empreinte qui donne la valeur; elle ne fait qu'assurer le public que l'espèce vaut le prix pour lequel elle est exposée, qu'elle est composée de telle quantité de matière de telle finesse, et ce n'est que la matière même qui en fait la valeur.... L'un de nos plus fameux auteurs... dit dans son traité des seigneuries que la monnaie dépend du droit des gens et qu'il est nécessaire que le prince la proportionne avec ses voisins, autrement ses sujets ne pourraient trafiquer avec eux (rem. du 4 juillet 1718).

2) T. II, p. 690: Votre parlement, Sire, reconnaît qu'il appartient au Roi seul de régler les départements et d'en fixer les dépenses; mais votre parlement, en vous demandant de recourir à l'économie, en tout temps nécessaire et que les circonstances rendent indispensable, s'adresse à V. M. pour les intérêts de V. M. Elle-même, et a recours à votre justice, Sire, pour le maintien de votre puissance (rem. du 1 mars 1767).

даетъ судъ установленнымъ учрежденіямъ и удерживаетъ непосредственно за собою только право помилованія [1]).

Такъ какъ сущность французской монархіи заключается въ указанномъ самоограниченіи королевской власти началомъ законности, вслѣдствіе этого акты короля, нарушающіе законы или же изданные не въ предписанной закономъ формѣ, признаются недѣйствительными. Такъ, въ 1765 году парламентъ призналъ недѣйствительными судебныя дѣйствія коммиссіи, назначенной королемъ для замѣщенія опальнаго Реннскаго парламента [2]). Въ 1768 году парламентъ отказался признать выраженное королемъ неудовольствіе по поводу незаконныхъ дѣйствій должностного лица за законный судъ и наказаніе, которымъ должно было подлежать это лицо, привлеченное къ отвѣтственности парламентомъ [3]). Въ 1784 году парламентъ призналъ недѣйствительнымъ актъ помилованія, данный не въ законной формѣ, и просилъ короля взять его обратно [4]). Парламентъ считалъ недопустимымъ, чтобы именемъ короля покрывались дѣянія незаконныя. На этомъ основаніи онъ требовалъ цензуры и для книгъ, отпечатанныхъ въ королевской типографіи, разъ книги эти предназначались для публичнаго обращенія и содержали въ себѣ ученіе, противное основнымъ принципамъ государственнаго строя Франціи [5]).

1) T. III, p. 151: Que c'est encore une maxime gravée dans le coeur de tous les Français . . . . que le Roi ne fait par lui-même que des grâces et que si son autorité agit, lorsqu'il est question d'infliger des peines, il semble détourner ses regards pour ne voir et n'agir que par les ministres ordinaires de sa justice; les gouvernements arbitraires sont les seuls où les souverains prononcent par eux-mêmes des ordres rigoureux (r e m. du 2 septembre 1770).

2) T. II, p. 529—530 (r e m. du 8 décembre 1765).

3) T. II, p. 838—839: Arrêté, en outre, que la Cour tiendra toujours pour principe que les marques de mécontentement données par ledit Seigneur Roi, quelque affligeantes qu'elles puissent être pour ceux de ses sujets qui les éprouvent, ne portent ni ne peuvent porter le caractère d'une conviction, d'un jugement ni d'une punition légale (r é s o l u t i o n du 3 mars 1768).

4) T. III, p. 543—544: Représentations du 28 mars 1784 sur les lettres d'abolition accordées aux sieurs Radix de Sainte-Foix et Pyron.

5) См. Remontrances du 1 juin 1725 sur l'arrêt du Conseil rendu le 21 avril 1725 en faveur de la C o l l e c t i o n d e s C o n c i l e s du père Hardouin, l. c., t. I, p. 187 sq., особенно pag. 193—194.

Самоограниченіе началомъ объективной законности придавало королевской власти, по ученію парламентской публичноправной доктрины, характеръ своего рода государственной должности, и парламентскія представленія называли иногда монарха первымъ и сувереннымъ магистратомъ въ государствѣ [1]).

Общій принципъ законности, являющійся предѣломъ для осуществленія королевской власти на всемъ пространствѣ государства, допускалъ еще особенности для тѣхъ частей государства, которыя сохранили свои политическія привилегіи, главнымъ образомъ относительно дѣйствія въ нихъ провинціальныхъ штатовъ. Король обязанъ соблюдать областныя привилегіи и въ частности считаться съ участіемъ провинціальныхъ штатовъ въ законодательствѣ и въ установленіи налоговъ [2]).

1) T. I, p. 157: Premier et souverain magistrat dans cet état .... (rem. du 31 août 1722).

2) T. II, p. 513 (rem. du 6 septembre 1765); t. III, p. 743 (rem. du 11—13 avril 1788). При этомъ въ иныхъ случаяхъ ссылались на особые договоры. См. Arrêt du parlement de Bretagne du 31 mai 1788: Que la stabilité des tribunaux de cette province, l'enregistrement dans les cours souveraines, et l'inamovibilité des magistrats, étant des clauses expresses du contrat d'union de la Bretagne à la France, il s'ensuit qu'on ne peut y porter atteinte sans les concours des états de cette province. — Dufey, op. cit., t. II, p. 470. — Новѣйшій историкъ Бретанскаго парламента даетъ весьма интересную характеристику отношенія послѣдняго къ договору соединенія представляемой имъ провинціи съ французской короной. См. A. Le Moy, Le parlement de Bretagne et le pouvoir royal au XVIII-e siècle, Paris, 1909, pag. 78: La Bretagne n'avait jamais été conquise. Elle s'était liée à la France. Un contrat (celui de 1532) liait les deux parties. Assurément ce contrat avait bien vieilli; ce n'était plus guère qu'un „parchemin rongé de vers!“ Tant d'accrocs y avaient déjà été donnés au XVI-e et surtout au XVII-e siècle qu'il semblait puéril d'y faire encore illusion. En droit, cependant, ce contrat était intact et les Parlementaires bretons sauront admirablement le faire valoir, toutes les fois qu'ils croiront y trouver des armes contre le pouvoir royal. — О „договорахъ соединенія“, какъ объ основаніи для областныхъ привилегій говоритъ также J. N. Moreau въ своемъ сочиненіи: Exposition et defense de notre constitution monarchique françoise, Paris, 1789, tome II, pag. 224, 421—423. — Въ 70-ыхъ годахъ партія, протестовавшая противъ закрытія нормандскаго парламента, издала манифестъ, въ которомъ призывала „нормандскую націю“ порвать „договоръ“ съ французской короной вслѣдствіе нарушенія его королемъ, — см. Jules Flammermont, Le

Нарушенія и тѣмъ болѣе систематическое отрицаніе законности извращаютъ юридическую природу французской монархіи. Парламентъ съ ужасомъ замѣчалъ, что совѣтники короля не считаются съ этимъ принципомъ и ведутъ государство по наклонной плоскости къ деспотизму, и считалъ своимъ долгомъ предупреждать монарха насчетъ тѣхъ бѣдствій, которыми угрожаетъ странѣ подобная политика [1]).

Приведенное ученіе объ ограниченіи монарха началомъ законности представляетъ собою лишь болѣе детальное развитіе тѣхъ же принциповъ, которые формулировались въ этомъ отношеніи до XVIII столѣтія. Отличительнымъ признакомъ ихъ является скрытое за ними признаніе абсолютнаго характера королевской власти, при наличности котораго всякое ограниченіе послѣдней выступаетъ какъ самоограниченіе, хотя бы и обязательное въ силу публичноправной традиціи. Потенціальный абсолютизмъ королевской власти отнюдь не отмѣняется традиціонными ея ограниченіями и въ случаѣ надобности проявляется актуально на lits de justice, на которыхъ король дѣйствуетъ всей полнотой своей власти, устраняя однимъ своимъ присутствіемъ всякія возраженія и ограниченія. Правда и до XVIII столѣтія дѣлались парламентомъ отдѣльныя попытки протеста противъ авторитарныхъ lits de justice, но ихъ не удалось превратить въ правотворящіе прецеденты, вслѣдствіе чего признавалось неоспоримымъ положеніе публичноправной догмы, согласно которому на lits de justice король имѣетъ право дѣйствовать всей полнотой власти, а парламентъ обязанъ безпрекословно повиноваться этому [2]). Въ XVIII столѣтіи парламентъ существенно мѣняетъ свою точку зрѣнія и распро-

chancelier Maupeou et les parlements, 2-me édition, Paris, 1885, pag. 540. П. Ардашевъ, Провинціальная администрація во Франціи въ послѣднюю пору стараго порядка, томъ II, Кіевъ, 1906 г., стрн. 253—254.

1) T. II, p. 435: Ce sont, Sire, ces principes tutélaires que veulent détruire ceux qui ont osé conseiller à V. M. d'employer contre les diverses classes de votre parlement les voies d'autorité absolue, qui excitent la réclamation générale; ils veulent substituer au gouvernement monarchique un gouvernement despotique et absolu: pour y parvenir ils ont dissimulé à V. M. les funestes effets d'un pareil changement (rem. du 18 janvier 1764); тоже T. III, p. 693 et 721—722 (rem. du 27 août 1787 et 11—13 avril 1788).

2) См. у насъ выше стрн. 352—353.

страняетъ и на lits de justice необходимость самоограниченія королевской власти, или вѣрнѣе, — ограниченія ея свободно вотированнымъ рѣшеніемъ парламента. Проявленіе королевскаго полновластія, которое фактически имѣетъ мѣсто и на lits de justice XVIII столѣтія, разсматривается парламентомъ какъ нѣчто незаконное и произвольное; о безпрекословномъ повиновеніи парламента торжественно объявленной ему абсолютной волѣ короля нѣтъ болѣе рѣчи. Новую свою точку зрѣнія парламентъ выражалъ въ непрестанныхъ своихъ протестахъ, безъ которыхъ не обошлось въ XVIII столѣтіи ни одно lit de justice[1]), и формулировалъ ее болѣе систематически въ представленіяхъ, причемъ въ послѣднихъ подводилъ подъ новую доктрину историческія основы.

Наше ознакомленіе съ новымъ ученіемъ парламентаріевъ начнемъ съ разсмотрѣнія ихъ протестовъ. Всѣ протесты исходили изъ отрицанія обязанности парламента безпрекословно повиноваться актамъ королевскаго полновластія и отстаиванія свободнаго обсужденія и рѣшенія дѣлъ парламентомъ даже на lits de justice. Протесты заявлялись парламентомъ какъ до засѣданія съ королемъ, такъ и во время его и послѣ.

По принятому обычаю парламентъ получалъ предварительное извѣщеніе отъ королевскаго двора о всякомъ предстоявшемъ lit de justice. При этомъ однако не сообщалось парламенту, какія именно дѣла будутъ рѣшаться въ присутствіи короля. Когда смотрѣли на lits de justice лишь какъ на торжественную форму провозглашенія въ парламентѣ актовъ королевскаго полновластія, парламентъ не возражалъ противъ послѣдняго обычая. Но когда парламентъ отказался отъ безпрекословнаго повиновенія актамъ королевскаго полновластія и распространилъ принципъ свободнаго обсужденія и рѣшенія и на lits de justice, тогда онъ сталъ требовать, чтобы ему предварительно сообщали, какіе эдикты и акты будутъ лично предложены королемъ на его разсмотрѣніе. Въ первый разъ требованіе это было

1) Безъ протеста не обошлось даже благопріятное для парламента lit de justice отъ 12 янв. 1774 г., возстановившее парламентъ послѣ революціи Мопу; см. Remontrances etc. t. III, p. 246—247.

поставлено на lit de justice отъ 26 августа 1718. Во время засѣданія первый президентъ заявилъ, что парламентъ спеціальнымъ рѣшеніемъ уполномочилъ его просить короля о томъ, чтобы предварительно сообщались тѣ дѣла, о которыхъ придется имѣть сужденіе на lit de justice, и этимъ дана была бы парламенту возможность высказать королю заранѣе обдуманное мнѣніе [1]). Неисполненіе королемъ такого требованія стало служить съ теченіемъ времени поводомъ для протестовъ, которые парламентъ подавалъ немедленно по полученіи увѣдомленія о предстоящемъ lit de justice, до засѣданія. Такъ передъ lits de justice отъ 8 іюня 1725 г., 20 сентября 1759 г., 21 іюля 1761 и 31 мая 1763 г. парламентъ постановилъ спеціальныя рѣшенія, въ которыхъ заявилъ, что онъ лишенъ возможности имѣть сужденіе о неизвѣстныхъ ему эдиктахъ, которые будутъ ему предложены на lit de justice, и потому впередъ отказывается считать постановленіе послѣдняго за свое рѣшеніе [2]).

И на lits de justice соблюдались внѣшнія формы парламентскаго производства, такъ что постановленію рѣшенія предшествовало голосованіе. Въ виду безпрекословнаго повиновенія акту королевскаго полновластія голосованіе не сопровождалось открытымъ обсужденіемъ, происходило молча и имѣло значеніе простого обряда. Въ XVIII столѣтіи парламентъ протестовалъ противъ лишенія его свободы обсужденія и голосованія. Протесты этого рода заявлялись имъ или до засѣданія, какъ это имѣло мѣсто предъ приведен-

---

1) T. I, p. 111: Sire, aussitôt que le maître des cérémonies a remis à votre parlement la lettre de cachet par laquelle V. M. lui mandait de se rendre en ce lieu en robes rouges et en corps de cour ayant intention d'y tenir ce matin son lit de justice, le premier mouvement de la compagnie a été de répondre qu'elle obéirait aux ordres de V. M. et que les chambres seraient assemblées aussitôt que les officiers qui les composent seraient arrivés; et peu de temps après la compagnie ayant été assemblée et ayant prévu dans l'ignorance où elle était de ce dont il s'agissait, qu'il pourrait se présenter quelque occasion de délibérer, elle m'a chargé de représenter en ce cas-là à V. M. avec le profond respect que nous lui devons que si Elle voulait bien avoir la bonté d'ordonner que l'on nous communiquât les matières sur lesquelles Elle nous ordonnerait d'opiner, nous serions alors en état de lui dire le sentiment de son parlement.

2) T. I, p. 211; T. II, p. 257, 296, 303, 330, 331.

ными выше lits de justice 1759, 1761 и 1763 гг., или же во время самаго засѣданія въ рѣчахъ предсѣдателей и генеральныхъ адвокатовъ [1]). При этомъ парламентъ въ такихъ случаяхъ просилъ, чтобы король разрѣшилъ отложить обсужденіе дѣла до обыкновеннаго засѣданія парламента. Съ этими заявленіями правительство не считалось, и постановленіе издавалось немедленно въ томъ же засѣданіи. Парламентъ въ свою очередь не довольствовался обычной отмѣткой въ регистрѣ о томъ, что регистрація состоялась на lit de justice по прямому повелѣнію короля, но дѣлалъ сверхъ того спеціальное постановленіе, въ которомъ протестовалъ противъ лишенія его свободы голосованія и сужденія. Постановленія эти дѣлались въ томъ же засѣданіи вслѣдъ за удаленіемъ короля изъ собранія [2]), или непосредственно на другой день послѣ lit de justice [3]), или же, смотря по обстоятельствамъ, нѣкоторое время спустя [4]). Въ своихъ протестахъ парламентъ обычно заявлялъ, что онъ не считаетъ состоявшагося на lit de justice рѣшенія за свое постановленіе и сохраняетъ за собою право войти по поводу даннаго дѣла

1) T. I, p. 631, 292; t. II, p. 126—127, 260, 303, 331; t. III, p. 166, 246—247, 681, 756.

2) Такъ было дѣло 8 іюля 1725 г., см. T. I, p. 219; Avant de se séparer, le parlement arrêta qu'il serait fait registre que, lorsque le garde des sceaux était venu demander l'avis à Messieurs du Parlement, tous lui avaient déclaré qu'ils n'opinaient point sur ce qu'ils n'avaient point vu ni examiné et que le Roi serait supplié dès a présent en tous temps et en tous lieux de vouloir bien permettre que les édits, déclarations, ordonnances ou lettres patentes soient présentés au Parlement pour y être examinés avant de les faire publier.

3) T. I, p. 115: Et le lendemain (послѣ lit de justice) samedi 27 dudit mois d'août . . . la Cour, toutes les chambres assemblées, a déclaré d'un voeu commun que dans les circonstances où elle s'est trouvée le jour d'hier . . . . elle n'a pu, ni dû, ni entendu délibérer en aucune manère que ce soit sur tout ce qui y fut fait et publié le jour d'hier en la présence du Roi et par l'exprès commandement que M. le Garde des sceaux en fit en son nom et qu'elle n'y въ aucune part. Тоже было въ 1732 г., 1761 г., 1763 г., 1769 г., 1775 г., 1787 г.; см. t. I, p. 297—298; t. II, p. 314, 339; t. III, p. 66, p. 272, 688.

4) T. III, p. 169—170, 266—267. Отмѣтимъ, что протестъ противъ lit de justice отъ 27 іюня 1770 г. долженъ былъ быть представленъ отъ имени куріи перовъ, но король самымъ рѣшительнымъ образомъ запретилъ перамъ собраться, и такимъ образомъ задуманный проектъ разстроился см. t. III, p. 125 et 139.

къ королю съ представленіемъ. Представленія по поводу актовъ, зарегистрованныхъ на lit de justice, составляютъ обычное для XVIII вѣка явленіе [1]). Нисколько не стѣсняясь традиціоннымъ проявленіемъ королевскаго полновластія, парламентъ впередъ заявлялъ о подачѣ представленій противъ lit de justice какъ до [2]) такъ и во время самаго засѣданія въ присутствіи короля [3]). Въ иныхъ случаяхъ парламентская оппозиція шла дальше. Такъ по отношенію къ lit de justice отъ 13 декабря 1756 г., приведшему къ крупному столкновенію съ правительствомъ и къ парламентской забастовкѣ, парламентъ 5 сентября слѣдующаго года постановилъ, что зарегистрованные на названномъ lit de justice деклараціи и эдикты частью совсѣмъ не подлежатъ исполненію впредь до отвѣта на новое представленіе парламента, частью же могутъ быть исполняемы только съ весьма существенными ограниченіями [4]). По отношенію къ lit de justice отъ 6 августа 1787 года парламентъ поступилъ еще болѣе рѣшительно: призналъ состоявшуюся на немъ регистрацію юридически ничтожной [5]).

Какъ видимъ, парламентъ не признавалъ специфической юридической природы des lits de justice и хотѣлъ видѣть въ нихъ только засѣданія парламента, происходящія въ присутствіи короля. Въ виду этого парламентъ протестовалъ противъ отправленія des lits de justice не въ зданіи парламента (palais de justice), а въ королевскомъ дворцѣ [6]) и противъ участія въ засѣданіи лицъ королевской свиты, не состоящихъ членами парламента [7]). И то, и дру-

1) См. t. II, p. 163—164, 267, 339; t. III, p. 128, 368.

2) T. II, p. 257, 295—296.

3) T. II, p. 310; t. III, p. 681, 684.

4) T. II, p. 170—171.

5) T. III, p. 688; La Cour, délibérant sur ce qui s'est passé lors du lit de justice tenu hier à Versailles, déclare nulles et illégales les transcriptions ordonnées être faites sur ses registres.

6) T. II, p. 257; t. III, p. 681, 756.

7) T. II, p. 257, 296, 330; t. III, p. 266—267, 681, 756. Парламентъ училъ, что принимаютъ участіе въ засѣданіи и голосуютъ только дѣйствительные члены парламента — совѣтники и перы: autres grands et notables personnages королевской свиты имѣютъ на lits de justice только почетное мѣсто, а члены Большого Совѣта могутъ подавать лишь мнѣнія (avis). См. t. III, p. 257—258 (r e m. du 8 janvier 1775).

гое являлось въ глазахъ парламента своего рода кассаціоннымъ поводомъ для непризнанія рѣшеній, состоявшихся въ подобныхъ засѣданіяхъ.

Сверхъ традиціонныхъ lits de justice въ XVIII столѣтіи имѣли мѣсто еще три засѣданія парламента въ присутствіи короля безъ соблюденія формальностей des lits de justice. Это — т. н. королевскія засѣданія (séances royales) отъ 3 марта 1766 г., 3 сентября 1770 года и 19 ноября 1787 года. Первыя два изъ нихъ состояли въ одностороннемъ объявленіи лично королемъ своей воли и въ исполненіи ея парламентомъ безпрекословно и даже безъ обряда голосованія. 3 марта 1766 г. король лично далъ парламенту отвѣтъ на его предшествовавшее представленіе и повелѣлъ тутъ же на мѣстѣ изъять изъ регистровъ неугодное королю постановленіе; при этомъ въ королевскомъ отвѣтѣ содержалось выраженіе крайняго неудовольствія и порицанія парламенту за его оппозиціонный образъ дѣйствій. Послѣднее обстоятельство дало поводъ назвать это засѣданіе „бичующимъ“ [1]). Черезъ два дня парламентъ сдѣлалъ по поводу этого засѣданія представленіе, въ которомъ говорилъ исключительно объ обидѣ, нанесенной ему рѣзкимъ обличительнымъ тономъ королевскаго отвѣта, такъ что забылъ даже упомянуть о незаконности самой формы засѣданія [2]). Умолчаніе парламента по вопросу о незаконности объясняется, быть можетъ, тѣмъ, что самъ король, открывая чрезвычайное засѣданіе отъ 3 марта 1766 г. заявилъ, что оно не должно имѣть никакихъ послѣдствій [3]), очевидно, въ смыслѣ измѣненія формъ выступленія короля въ парламентѣ. 3 сентября 1770 года король повелѣлъ тутъ же на мѣстѣ изъять изъ парламентскаго производства одно уголовное дѣло противъ должностного лица, возбужденное вопреки желанію короля, и запретилъ парламенту заниматься этимъ дѣломъ подъ какимъ бы то ни было предлогомъ; повелѣніе короля было испол-

---

1) Séance royale du 3 mars 1766, dite de la flagellation, -- tome II, p. 554 sq.

2) T. II, p. 561.

3) T. II, p. 555: Lorsque le Roi a été monté sur les hautes sièges . . . s'étant assis et couvert . . . il a dit: „J'entends que la présente séance ne tire pas à conséquence“. . .

нено безпрекословно, и запретъ принятъ безъ возраженій; никакого голосованія при этомъ не было [1]. Въ сдѣланномъ королю представленіи по поводу этого засѣданія вниманіе парламента было опять таки поглощено сущностью дѣла, и не было отведено мѣста возраженію противъ незаконности формы его проведенія; возраженіе это затерялось въ общемъ протестѣ противъ участившихся актовъ самовластія, превращавшихъ французскую монархію въ царство произвола [2]. Въ противоположность двумъ разсмотрѣннымъ случаямъ королевское засѣданіе отъ 19 ноября 1787 года было задумано и частью проведено въ духѣ новыхъ парламентскихъ воззрѣній. Король имѣлъ въ виду провести регистрацію одного финансоваго эдикта въ личномъ своемъ присутствіи, но съ соблюденіемъ обычнаго производства, главнымъ образомъ, значитъ, съ допущеніемъ свободнаго обсужденія дѣла членами парламента. Въ теченіе семи часовъ король спокойно слушалъ дебаты и довелъ дѣло до голосованія; но когда оставалось уже только подсчитать голоса, король вдругъ прервалъ эту процедуру и повелѣлъ зарегистровать эдиктъ [3]. Такое неожиданное проявленіе королевскаго произвола вызвало негодованіе среди членовъ парламента и рѣшительный протестъ тутъ же на мѣстѣ со стороны герцога Орлеанскаго; въ дальнѣйшемъ на этой почвѣ разыгрался острый конфликтъ между правительствомъ, парламентомъ и перами. Парламентъ счелъ засѣданіе отъ 19 ноября 1787 г. худшимъ зломъ для себя, чѣмъ lit de justice: задуманное въ новомъ духѣ законности, оно оказалось на дѣлѣ лишь новымъ проявленіемъ произвола [4].

---

1) Séance royale du 3 septembre 1770 pour l'enlèvement des arrêts, des arrêtés et des pièces de procédure concernant l'affaire du duc d'Aiguillon, — t. III, p. 153 sq.

2) T. III, p. 157—158.

3) T. III, p. 702—703.

4) T. III, p. 707: Un lit de justice serait moins redoutable qu'une séance. La loyauté de V. M. lui prescrirait d'enchaîner nos voix, si notre confiance, encouragée par Elle-même, n'était plus que le signal d'un exil ou d'un enlèvement (r e m. du 26 novembre 1787). T. III, p. 722: La séance tenue par V. M. en son parlement le 19 novembre dernier, cette auguste séance qui devait, en rapprochant la vérité du Trône, préparer les moyens de raffermir à jamais dans le Royaume la liberté par la raison et le crédit par la liberté, ne ferait au contraire qu'y produire la défiance avec la ser-

Непрестанные и многообразные протесты, которые вызывали со стороны парламента lits de justice, а также настойчивыя парламентскія представленія противъ зарегистрованныхъ на нихъ законовъ свидѣтельствуютъ о томъ, что парламентъ въ XVIII столѣтіи отрицалъ, въ сущности говоря, за королемъ право дѣйствовать актами его полновластія. Наиболѣе рѣшительное выраженіе этой новой точки зрѣнія мы встрѣчаемъ въ постановленіяхъ отъ 4 сентября 1763-го и 7 января 1771 года, въ которыхъ парламентъ заявилъ, что онъ разъ на всегда протестуетъ противъ всѣхъ настоящихъ и будущихъ регистрацій, проведенныхъ подъ давленіемъ абсолютной власти короля [1]). Парламентъ сознавалъ, что новая позиція, занятая имъ по отношенію къ актамъ королевскаго полновластія, будетъ представлена королю какъ незаконная и антимонархическая, и тѣмъ не менѣе не отступалъ предъ подобной опасностью ради интересовъ государственнаго блага [2]). Соображеніе цѣлесообразности не

vitude, s'il suffisait d'un acte du pouvoir absolu pour effacer les principes essentiels, les preuves historiques et les lois positives sur lesquelles reposent depuis treize cents ans les droits de vos sujets (rem. du 11—13 avril 1788).

1) T. II, p. 411—412: Votre Parlement croirait donc, Sire, manquer aux lois de l'État, et par conséquent à V. M., dont l'autorité n'a point de base plus assurée que celle des lois, si, par quelque considération que ce pût être, il se dispensait de vous représenter qu'il ne reconnaîtra jamais comme une vérification la publication des édits et déclarations faite, même en présence de V. M., sans délibérat[illegible]e, et s'il voyait en silence l'atteinte portée à une loi si précieuse à la Nation, principe de la législation française aussi ancien que la Monarchie. — T. III, p. 175: Déclare en outre ladite Cour qu'elle proteste pareillement et d'avance contre tous engregistrements d'édits, déclarations ou lettres patentes, forcés par l'exercice du pouvoir absolu, et contre lesquels il est du devoir de ladite Cour de réclamer constamment, soit en faveur des lois, soit en faveur des peuples, par toutes les voies que peuvent lui inspirer et lui permettre sa fidélité, son respect et sa soumission.

2) T. II, p. 340: (Votre parlement) connaît les obstacles et les contradictions auxquels (ses remontrances) doivent s'attendre en réclamant contre des résolutions qui paraissent avoir été inspirées fortement et persévéramment à V. M., décidées d'une manière absolue, exécutées en sa présence, avec l'appareil le plus éclatant; il prévoit, Sire, sous quelles couleurs sa fermeté pourra vous être présentée et mise en contraste avec l'autorité sous laquelle on essayera peut-être de faire naître une discussion pour la substituer à celle du fond des objets sur lesquels votre parlement est forcé

могло однако служить достаточнымъ основаніемъ для самого парламента, столь ревностно проповѣдывавшаго начало законности. Пришлось искать положительныхъ юридическихъ данныхъ для обоснованія парламентскихъ притязаній на свободу дебатовъ на lits de justice. Неоспоримымъ фактомъ являлось то обстоятельство, что свободные дебаты на lits de justice не допускались съ 1563 года, такъ какъ съ этихъ именно поръ признано было несомнѣнное право короля дѣйствовать на lits de justice актомъ своего полновластія. Послѣ 1563 года имѣлся лишь одинъ случай принципіальнаго протеста противъ lits de justice, рѣзко выраженный въ рѣчи генеральнаго адвоката Омера Талона на lit de justice отъ 15 января 1648 года[1]). Въ своей рѣчи О. Талонъ указалъ, что свобода обсужденія была исконнымъ порядкомъ на lits de justice съ самаго начала ихъ введенія (съ 1369 года); лишеніе парламента свободы дебатовъ въ 1563 году было вызвано преходящими обстоятельствами даннаго момента, и потому не должно почитаться за обязательный прецедентъ; установившійся съ тѣхъ поръ порядокъ является такимъ образомъ незаконнымъ и подлежащимъ отмѣнѣ[2]) Инцидентъ 15 января 1648 года прошелъ въ XVII вѣкѣ безъ желатель-

---

de réclamer; mais aucun de ces périls ne doit affaiblir ses très humbles remontrances et sur la forme et sur le fond de ce qui s'est passé au lit de justice; dès qu'il s'agit du service essentiel de V. M., du salut de l'État, des intérêts véritables de votre autorité même, tout obstacle doit augmenter son activité et animer sa voix pour faire entendre à V. M. les vérités qui doivent Lui découvrir le tableau le plus intéressant pour Elle et le plus capable de L'étonner (rem. du 24 juin 1763).

1) См. у насъ выше стрп. 352—353.

2) Mémoires de Omer Talon: .... la fonction des officiers de votre parlement n'a jamais été diminuée; la présence de nos rois ne leur a point fermé la bouche, et l'on ne s'étoit pas avisé d'user de puissance souveraine comme l'on fait à présent, jusques en l'année 1563, que le prétexte de la religion, le refus des ecclésiastiques de contribuer à une guerre sainte, rendit pour cette fois la nouveauté tolérable. Chose étrange pourtant que ce qui s'est fait une fois sans exemple, ce que nous pouvons soutenir avoir été contraire à son principe, passe maintenant pour un usage ordinaire, principalement depuis vingt-cinq années, que dans toutes les affaires publiques, dans les nécessités feintes ou véritables de l'Etat, cette voie s'est pratiquée! — Nouvelle collection des mémoires relatifs à l'histoire de France par M. M. Michaud et Poujoulat, tome XXX, pag. 210, col. 1-a.

ныхъ для парламента послѣдствій[1]), но въ XVIII столѣтіи вспомнили о немъ и стали оперировать доводами О. Талона въ пользу новыхъ, или пожалуй, обновленныхъ притязаній. Въ представленіи отъ 20 января 1760 года парламентъ указывалъ на то, что въ доброе старое время короли сами всегда требовали свободнаго обсужденія дѣлъ, и что только вслѣдствіи lits de justice превратились въ „нѣмыя зрѣлища[2]).“ Тоже положеніе было болѣе подробно развито въ представленіи отъ 24 іюня 1763 года съ прямою ссылкой на извѣстное заявленіе О. Талона[3]). Опорочивъ такимъ образомъ прецедентъ 1563 года и найдя основаніе для своихъ притязаній въ болѣе раннихъ, исконныхъ и потому юридически обязательныхъ порядкахъ, парламентъ добивался возстановленія ихъ въ полной силѣ и приглашалъ короля Людовика XVI обезсмертить свое имя возрожденіемъ полной парламентской свободы[4]) Для большей убѣдительности

---

1) Хотя парламентъ всячески стремился создать изъ него обязательный прецедентъ. Первый президентъ заявлялъ тогда: puisque le Roi souffroit que les édits qu'il avoit fait publier fussent lus en la compagnie, et délibérés; qu'il falloit prendre avantage de cette occasion comme d'un acte de possession, pour s'en servir à l'avenir dans pareilles rencontres: pour cet effet qu'il falloit prendre garde de ne pas offenser la Reine, de crainte que dans ce commencement le Roi y trouvant à redire et improuvant ce qui auroit été fait, ce ne fût un moyen pour empêcher l'établissement de ce droit, dans lequel le parlement vouloit s'établir pour contredire à l'avenir les édits que le Roi féroit vérifier en sa présence, si la compagnie se maintenoit en ce droit de le pouvoir examiner et d'y pouvoir délibérer. — Mémoires de Omer Talon, l. c., p. 213, col. 2-a.

2) T. II, p. 275: Alors le Roi, tenant son conseil dans son parlement, exigeait de tous les magistrats „par leur loyauté et le serment qu'ils avaient à lui prêté, et les requérait que, loyalement et en leur honneur et comme tous ils sont, ils le conseillassent tout ouvertement“ . . . . A ces séances si chères à la nation ont succédé des spectacles muets qui ne rappellent le souvenir des anciennes délibérations que pour avertir qu'elles sont aujourd'hui interdites aux magistrats et qui, loin de fortifier la confiance et de ranimer comme autrefois le courage des peuples, ne semblent plus exciter que la consternation et l'abattement.

3) T. II, p. 344—346. — Издатели ошибочно проставили дату du lit de justice, на которомъ произнесъ свою рѣчь О. Талонъ, именно, — 1618 г., (см. p. 346, nota 1-a, col. 2-a in fine) вмѣсто 1648-го.

4) T. III, p. 339: La vérité ne craindra point de se montrer au milieu de l'appareil éclatant qui environne V. M.; l'expérience prêtera son appui à la bonté de votre âme, et quand la postérité ira consulter les annales

своихъ требованій парламентъ старался доказать путемъ историческихъ справокъ, что всѣ почти законы, проведенные авторитарно на lits de justice, оказывались на практикѣ непріемлемыми, и естественною силою вещей дѣйствіе ихъ отмѣнялось desuetudine, а нерѣдко и самъ король пріостанавливалъ ихъ дѣйствіе [1]). Во всякомъ случаѣ, увѣряли парламентскія представленія, со временъ регентства правительство обычно прибѣгало къ актамъ королевскаго полновластія для покрытія государственныхъ дефицитовъ и всякаго рода иныхъ упущеній и недостатковъ управленія: всѣ законы, проведенные на lits de justice, оказывались вредными для государства [2]).

Непризнаніе за королемъ права на проявленіе полновластія на lits de justice измѣняетъ самую сущность королевской власти. Законная монархія, по ученію парламентской доктрины XVIII вѣка, совершенно несовмѣстима съ какими бы то ни было актами абсолютной власти [3]). Даже

---

de la Monarchie, elle y verra sans doute avec étonnement qu'un jeune prince, au milieu même de l'acte le plus imposant de la majesté royale, n'a pas voulu s'en rapporter à ses lumières seules et qu'il n'a pas dédaigné de recevoir publiquement l'avis de tous ceux qui, jusques-là, n'avaient été que les témoins de l'exercice de sa puissance; un trait aussi glorieux suffira seul pour immortaliser V. M., et les fastes de la justice en déposeront à tous les siècles à venir (рѣчь генеральнаго адвоката на lit de justice отъ 12 марта 1776 года).

1) T. III, p. 261: Ces différents édits, déclarations et lettres patentes, tous registrés au lit de justice ou par voie de pure autorité, ont de tout temps été regardés comme des actes de l'autorité la plus absolue qui ait jamais été déployée dans la Monarchie; ils ont excité, dans les occasions rares où l'histoire les rapporte, des réclamations fondées, le plus souvent fructueuses, et ces lois sont enfin, ou par d'autres lois ou par désuétude, demeurées sans effet, par les inconvénients et l'étendue même des principes et des ordres qui y étaient contenus (r e m. du 8 janvier 1775).

2) T. III, p. 742 (r e m. du 11—13 avril 1788). Какъ бы въ отвѣтъ на это заявленіе парламента хранитель печати въ рѣчи на lit de justice отъ 8 мая 1788 года выступилъ въ защиту осуждаемаго парламентомъ института и привелъ длинный перечень благодѣтельныхъ законовъ, проведенныхъ актомъ королевскаго полновластія, — см. t. III, p. 751—752.

3) T. II, p. 473: Quel que soit le pouvoir suprême de V. M., quelque respectable que soit l'usage d'une autorité dont Elle n'est comptable qu'à Dieu, vous ne désapprouverez pas, Sire, que votre palement Vous représente que les lois et les formes inconciliables avec les actes de pouvoir absolu sont le seul gage de la conservation d'une juste monarchie (r e m. du 4 mars 1766).

тѣ проявленія королевскаго полновластія, которыя прежде считались вполнѣ законными, разсматриваются теперь какъ произволъ, и самое названіе абсолютизма отождествляется съ произволомъ и деспотизмомъ. Полный отказъ отъ абсолютизма и правленіе исключительно по законамъ составляетъ обязанность короля, которую онъ торжественно принимаетъ на себя въ коронаціонной присягѣ[1]). Хотя король, какъ носитель суверенной власти, отвѣтственъ за свои дѣйствія только передъ Богомъ, тѣмъ не менѣе коронаціонная присяга разсматривалась парламентомъ не только какъ обѣтъ короля Господу, но и какъ религіозная санкція обязательства короля по отношенію къ народу, который взаимно обязывается предъ королемъ вѣрноподданической присягой[2]).

Конструкція законной монархіи не исчерпывается опредѣленіемъ положенія носителя верховной власти. Существенно важнымъ для нея является выясненіе организаціонныхъ принциповъ всего подчиненнаго правительственнаго и общественнаго строя государства. Парламентская доктрина XVIII столѣтія обращаетъ на эту сторону дѣла особенное вниманіе.

Правительственный строй законной монархіи выводится не изъ фактической невозможности для монарха лично вѣ-

---

1) T. III, p. 291: Mais il n'est que trop ordinaire aux partisans des nouveautés de ne dévoiler leur système que par degrés et de chercher à induire le gouvernement des premières démarches qui l'engagent insensiblement dans une route dont ils lui cachent le terme, afin de l'entraîner ainsi plus loin que ne le croit et ne le veut un monarque ami des lois, qui, dans la cérémonie la plus auguste, vient de jurer à la face des autels d'en être le protecteur et l'appui et qui a déclaré ne vouloir régner que par elles (r e m. du 2—4 mars 1776).

2) T. II, p. 563: (La Cour le 20 mars 1766) a arrêté qu'elle continuera de tenir pour maxime inviolable qu'au Roi seul appartient la puissance souveraine dans son royaume, qu'il n'est comptable qu'à Dieu de l'exercice du pouvoir suprême, que le lien qui unit le Roi et la Nation est indissoluble par sa nature, que des intérêts et des devoirs réciproques entre le Roi et ses sujets ne font qu'assurer la perpétuité de cette union, que la Nation a intérêt que les drois de son chef ne souffrent aucune altération, que le chef a intérêt que les membres ne perdent aucun des droits essentiels qui leur appartiennent, que les peuples jurent obéissance et fidélité au Roi, que le Roi, chef souverain de la Nation et ne faisant qu'un avec elle, promet à ses peuples justice et protection sous la religion du serment.

дать всѣ дѣла управленія и не изъ вытекающихъ отсюда порученій („приказовъ“), а изъ юридической необходимости раздѣлить въ видахъ справедливости двѣ основныя функціи государственной власти, — законодательство и исполненіе закона, — и изъ вызваннаго этимъ постояннаго, основаннаго на законѣ учрежденія правительственныхъ установленій. Монархъ законодательствуетъ и для исполненія законовъ создаетъ законодательнымъ же путемъ постоянныя правительственныя учрежденія. Послѣднія имѣютъ постоянную функцію — исполнять законы, и функція эта отнюдь не должна быть смѣшиваема съ законодательной функціей монарха. Это недопустимое смѣшеніе понимается не только какъ надѣленіе правительственныхъ учрежденій правомъ законодательствовать, о чемъ не можетъ быть рѣчи, но и какъ нарушеніе ихъ законной компетенціи вмѣшательствомъ со стороны монарха. Строй законной монархіи извратился бы, если бы должностныя лица вынуждены были непрестанно испрашивать высочайшія повелѣнія для рѣшенія дѣлъ своей компетенціи, и еслибы такимъ образомъ король вовлекался во всѣ подробности и мелочи текущаго управленія [1]). Такимъ образомъ законная монархія представляетъ собою полное отрицаніе системы личнаго управленія и основана на самоограниченіи монарха путемъ имъ же установленныхъ постоянныхъ учрежденій, которымъ и ввѣряется управленіе подъ именемъ исполненія и храненія законовъ [2]). Указан-

---

1) T. I, p. 283: Non, Sire, dans un gouvernement aussi sage que le vôtre, les attributs du souverain et les fonctions des magistrats qu'il a établis ne peuvent être confondus: c'est au souverain à donner les lois, c'est aux magistrats à les faire exécuter avec toute l'autorité dont il les a rendus dépositaires à cet effet. Mais que dans le cours des affaires qui se présentent tous les jours, les magistrats soient tenus de consulter sans cesse et que le souverain s'impose la nécessité d'entrer dans la discussion que la connaissance des affaires particulières entraînerait après elle, qu'il soit permis de le dire, ce serait changer en quelque sorte l'économie de l'ordre public du royaume (r e m. du 4 août 1732).

2) T. I, p. 467; L'observation des lois est l'affermissement des empires; de là cette sage économie du gouvernement monarchique, tel que celui sous lequel nous avons le bonheur de vivre, où le souverain, source de tout pouvoir, veut bien se lier lui-même en établissant sous lui des puissances sécondaires, qui, par leur constitution, sont chargées du dépôt des lois et d'en maintenir l'exécution (рѣчь перваго президента къ королю па высо-

ное самоограниченіе отнюдь не умаляетъ верховныхъ правъ короля, но придаетъ лишь особый закономѣрный характеръ ихъ осуществленію, такъ какъ въ рукахъ короля остается вся полнота власти, изъ которой проистекаютъ полномочія и функціи правительственныхъ учрежденій. Сущность законной монархіи требуетъ, чтобы установленіе учрежденій и должностныхъ лицъ происходило въ общемъ законодательномъ порядкѣ; сообщеніе правительственныхъ полномочій отдѣльнымъ лицамъ внѣ общаго законодательнаго порядка, нерѣдко подъ вліяніемъ мимолетнаго желанія короля, ведетъ къ государственнымъ бѣдствіямъ и къ извращенію строя законной монархіи[1]). Не только самый актъ монаршаго установленія правительственныхъ учрежденій подлежитъ закономѣрнымъ формамъ, но должны быть соразмѣряемы съ основными принципами законной монархіи и тѣ полномочія, которыя получаютъ отъ короля должностныя лица. Полномочія эти должны быть точно опредѣлены и строго ограничены, и никакому должностному лицу въ государствѣ не должна быть ввѣряема неопредѣленная и безграничная власть, такъ какъ абсолютная власть принадлежитъ одному королю и во всей полнотѣ своей не можетъ быть передана никому дру-

---

чайшемъ пріемѣ парламентской депутаціи 16 августа 1751 г.). — Въ иныхъ случаяхъ во второй половинѣ XVIII столѣтія парламентъ пользовался терминологіей Монтескье и говорилъ о pouvoirs intermédiaires (T. I, p. 568, rem. du 9 avril 1753), но влагалъ въ терминъ свое содержаніе, именно, — неизмѣнно имѣлъ въ виду правительственныя учрежденія, въ то время какъ Монтескье считалъ посредствующими властями сословія съ ихъ прерогативами (см. нашу статью: Политическая доктрина въ Наказѣ императрицы Екатерины II, Кіевъ, 1903, стрн. 23—25).

1) T. II, p. 544: Votre parlement, Sire, reconnait et ne cessera jamais de reconnaître que dans la personne de V. M. est essentiellement la plénitude du pouvoir suprême, que du trône où réside la majesté royale émanent et le caractère des magistrats et toute l'autorité qu'ils exercent; qu'il est par conséquent au pouvoir de V. M. de communiquer ce caractère auguste; mais cette communication est l'acte le plus étroitement lié avec ordre de la législation et ne peut être faite que par une loi valablement et solennellement vérifiée; il est de la constitution de l'État et de l'intérêt même du trône que le pouvoir du Souverain ne puisse se communiquer à des sujets par un acte illégal, quelquefois surpris à une volonté momentanée, et presque toujours funeste dans ses conséquences au bien de l'État et aux véritables intérêts du Monarque (rem. du 13 février 1766).

гому [1]). Особенно неправомѣрнымъ и вреднымъ для государства оказывается надѣленіе чрезвычайными и неопредѣленными полномочіями лицъ военныхъ, такъ какъ это противорѣчитъ самой задачѣ военнаго сословія, — защищать населеніе, а не начальствовать надъ нимъ, — и такъ какъ въ рукахъ носителя вооруженной силы возможность злоупотребленія правительственной властью несравненно больше [2]). Въ военныхъ коммиссарахъ и правителяхъ съ чрезвычайными полномочіями парламентъ видѣлъ мѣстныхъ деспотовъ, дѣятельность которыхъ компрометтируетъ королевскую власть, оскорбляетъ законъ и его слугъ, создаетъ, наконецъ, ненавистное средостѣніе между монархомъ и народомъ [3]).

---

1) T. I, p. 44: Le pouvoir absolu ne doit jamais se communiquer à une seule personne. Les rois ont seuls le droit de l'exercer, parce que Dieu, dont ils le tiennent immédiatement, les doue ordinairement d'une sagesse et d'une prudence qui les portent à ne l'employer qu'au bien et à l'avantage de leur peuple; il y a même peu de cas où ils veuillent se fier à leurs seules lumières et où ils se déterminent sans prendre l'avis de leur conseil (rem. du 13 mai 1716).

2) T. II, p. 425: Il était reservé a nos jours de voir des sujets se placer entre le Roi et les ministres de sa justice souveraine, ceindre, pour ainsi dire, le bandeau royal, s'approprier la puissance du Monarque, régner enfin sur les peuples étonnés. Si vos peuples frémissent, Sire, en voyant ainsi transmettre les droits incommunicables de la Royauté, leurs alarmes redoublent en le voyant passer entre les mains des gens de guerre, qui doivent obéir aux lois et non les donner, qui doivent défendre le citoyen, et non lui commander; dont les fonctions, si nécessaires pour la sûreté de l'État et de la patrie quand l'État et le Monarque arment leurs mains, deviendraient, ainsi que leur vertu même, funestes à l'un et à l'autre s'ils se dépouillaient en leur faveur de l'autorité (rem. du 18 janvier 1764).

3) T. II, p. 420 (rem. du 26 décembre 1763); t. II, p. 425, 426, 428, 436 (rem. du 18 janvier 1764). — Столкновенія парламентовъ съ мѣстными „царьками“ изъ провинціальныхъ администраторовъ имѣли мѣсто издавна. Такъ еще Du Haillan сообщаетъ: Despuis que nos guerres civiles ont commencé de troubler tout l'ordre politique de la France, les gouverneurs se sont licentiez d'outrepasser leur pouvoir, ont faict les Roys en leurs gouvernemens, ont mesprisé, voire fouillé la justice, et se sont malaccordez auec les Parlemens. Car les uns vouloient pouvoir beaucoup, et les autres tout, et parmi ces diuisions, les affaires ne se sont pas mieux portez, — De l'estat et succez des affaires de France, Paris, 1595, pag. 329_2. — Подобные конфликты разбирались и разрѣшались въ государственномъ совѣтѣ. См., нпр., Boniface Hyacinthe, Arrests notables de la Cour du Parlement de Provence, Cour des comptes, aydes et Finances du même Païs, Lyon, 1708, tome III, livre I, titre V, chap. 1, fol. 58—59:

Сообразно приведеннымъ началамъ организаціи правительственнаго строя въ законной монархіи устанавливается парламентской доктриной слѣдующая схема раздѣленія властей, поддерживающая гармонію между суверенной властью, закономъ и его исполнителями. Власть учредительная и рѣшающая пребываетъ въ монархѣ, власть направляющая въ законѣ, власть исполнительная и охранительная въ учрежденіяхъ и должностныхъ лицахъ [1]). Всѣ три указанныя власти должны имѣть каждая въ сферѣ своей компетенціи извѣстную самостоятельность и независимость, въ сохраненіи которыхъ всѣ онѣ взаимно заинтересованы [2]). Всѣ три власти образуютъ единое цѣлое, связанное столь органически, что поврежденіе или уничтоженіе одной изъ нихъ, напримѣръ магистратуры, влечетъ за собою крушеніе двухъ другихъ, слѣдовательно, и самой королевской власти [3]). Такова была оригинальная доктрина парламента

Arrest du Conseil d'éstat entre le Gouverneur de Provence et la Cour de Parlement, du 8 mars 1635.

1) T. II, p. 136: Or toute l'harmonie politique dépend essentiellement de trois mobiles, qui doivent agir de concert par une progression de mouvement uniformes et combinés: l'autorité souveraine, la loi, les ministres de la loi. — Le pouvoir d'institution et de détermination réside dans le Souverain, le pouvoir de direction réside dans la loi, le pouvoir d'exécution et de conservation réside dans les ministres de la loi (rem. du 22 août 1756).

2) T. II, p. 137: Il est donc essentiel pour le salut de l'État que le Souverain, les lois et les magistrats conservent leur supériorité, leur efficacité, leur caractère. Il est essentiel pour la conservation de la magistrature dans l'État que l'on y respecte le Souverain et les lois; pour la conservation des lois, que le législateur et les ministres de la loi aient, chacun dans le rang qui lui convient, la puissance et la force qu'exigent leurs fonctions; enfin il est essentiel pour la conservation de l'autorité du Souverain que les magistrats dépositaires des lois président en son nom à toute l'économie politique et qu'ils exercent avec dignité et liberté la puissance convenable pour soumettre les membres de l'État aux volontés légales du Souverain (rem. du 22 août 1756).

3) T. II, p. 146: Le monarque, la loi, les magistrats forment un ensemble, un tout indivisible: le monarque pour gouverner en législateur et en père, la loi pour établir la régle et la confiance, les magistrats pour maintenir l'autorité, la justice, la subordination par leur exemple et par l'exercice des lois. C'est cette sainte et indissoluble union qui est le principe de toute justice, de tout ordre. Les magistrats ne peuvent être anéantis que par la subversion des lois, et, s'il n'y a plus de lois, que devient l'autorité royale? (rem. du 22 août 1756).

о раздѣленіи властей въ законной монархіи [1]), каковую форму правленія парламентъ видѣлъ въ государственномъ строѣ Франціи, хотя и замѣчалъ, что она нерѣдко нарушается и искажается, противъ чего не переставалъ протестовать въ своихъ представленіяхъ. Приведенная схема раздѣленія властей сложилась въ судебной и политической практикѣ парламента и была окончательно формулирована въ началѣ второй половины XVIII столѣтія по внѣшней аналогіи съ извѣстнымъ ученіемъ Монтескье, но по внутреннему содержанію независимо отъ послѣдняго. Бывали случаи, когда парламентская доктрина ссылалась и на ученіе Монтескье (не называя впрочемъ его имени): Такъ въ представленіи отъ 27—29 мая 1783 года парламентъ приводитъ разлученіе законодательной и судебной властей (la séparation du pouvoir législatif d'avec le pouvoir judiciaire) какъ основаніе для несмѣняемости и независимости судей [2]). Подобные случаи являются однако лишь исключеніями и не отмѣняютъ ни въ чемъ оригинальной парламентской доктрины раздѣленія властей. Чтобы завершить характеристику послѣдней, необходимо въ заключеніе указать, что въ основѣ ея лежитъ полное отдѣленіе гражданскаго управленія отъ военнаго, каковое отдѣленіе парламентъ устанавливалъ исторически и на чемъ ему приходилось настаивать въ своихъ представленіяхъ въ виду участившейся во второй половинѣ XVIII вѣка практики надѣленія военныхъ лицъ общеадминистративными полномочіями [3]).

---

1) Приведенная парламентская доктрина отличается отъ той схемы раздѣленія властей, которую развивали короли въ XVII вѣкѣ послѣ фронды. См. Déclaration du 21 octobre 1652, Recueil gén. des anc. lois franç., t. XVII, p. 300; E. Glasson, Le parlement de Paris, tome I, pag. 394—395. Иную схему раздѣленія властей развивали états de la ligue примѣнительно къ законодательной функціи; см. у насъ выше стрн. 359 прим. 1-ое.

2) T. III, p. 490.

3) T. III, p. 590: Les États ne subsistent que par les lois et ils périssent avec elles; l'établissement du pouvoir militaire est le présage le plus certain de leur commune subversion. Tôt ou tard, on voit les armes méconnaître l'autorité qui compte sur leur appui. Pénétrés de ces principes que la raison démontre et que le temps a prouvés par trop d'exemples, les rois prédécesseurs de V. M., modérant leur puissance pour l'affermir, ont élevé la justice au-dessus de la force, en déclarant qu'ils soumettaient eux-mêmes

Юридическая природа французской монархіи опредѣляется не только извѣстной организаціей правительственныхъ учрежденій, но и опредѣленной регламентаціей соціальнаго строя населенія. Послѣдняя регламентація выражается въ признаніи въ законѣ сословныхъ различій, такъ какъ французская монархія — монархія сословная. Различіе состояній по своему происхожденію восходитъ къ началу народа и государственности; оно образуетъ драгоцѣнную цѣпь, соединяющую суверениаго короля съ его подданными [1]). Сословный строй не только основывается на положительныхъ законахъ Франціи, но и опирается на общій божественный планъ вселенной, который является его верховнымъ источникомъ: различному по степени распредѣленію генія и силы въ мірозданіи соотвѣтствуетъ въ организованномъ общежитіи людей различіе состояній, и въ этомъ заключается залогъ упорядоченнаго и прочнаго существованія человѣческихъ обществъ [2]). Всѣ сословія сливаются въ общемъ долгѣ подданства королю, но каждое изъ нихъ несетъ государству спеціальную службу [3]). Сообразно этому за каждымъ изъ

---

leurs intérêts aux lois civiles, leurs volontés aux lois fondamentales de leur empire (rem. du 5 septembre 1784). См. также у насъ выше стрн. 426 текстъ и прим. 2-ое.

1) T. III, p. 287: La monarchie française, par sa constitution, est composée de plusieurs états distincts et séparés. Cette distinction de conditions et de personnes tient à l'origine de la Nation; elle est née avec ses moeurs; elle est la chaîne précieuse qui lie le Souverain avec ses sujets (rem. du 2—4 mars 1776).

2) T. III, p. 279: Cet ordre ne tient pas seulement de tout bon gouvernement: il a pris sa source dans les institutions divines; la sagesse infinie et immuable dans le plan de l'Univers fit entrer une dispensation inégale de force ou de génie, dont le résultat ne peut manquer d'être dans l'ordre civil une inégalité dans les conditions des hommes. C'est cette loi de l'Univers qui, malgré les efforts de l'esprit humain, se maintient dans chaque empire et y entretient à son tour l'ordre qui le fait subsister (rem. du 2—4 mars 1776).

3) T. III, p. 287: Dans l'assemblage formé par ces différents ordres, tous les hommes de votre royaume vous sont sujets, tous sont obligés de contribuer aux besoins de l'État. Mais dans cette contribution même, l'ordre et l'harmonie générale se retrouvent toujours. Le service personnel du Clergé est de remplir toutes les fonctions relatives à l'instruction, au culte religieux et de contribuer au soulagement des malheureux par ses aumônes. Le Noble consacre son sang à la défense de

нихъ должны быть признаваемы особыя права и привилегіи, преимущественно же подлежатъ охранѣ прерогативы дворянства, съ нарожденіемъ и ростомъ котораго неразрывно связано установленіе и развитіе самой монархіи [1]). Сословныя права и привилегіи являются историческимъ достояніемъ, и обязанность сохранять ихъ основывается на уваженіи къ пріобрѣтеннымъ правамъ, къ чему власть обязывается въ силу основного требованія естественнаго права, общенароднаго и положительныхъ законовъ страны [2]). Отмѣна сословныхъ различій и привилегій привела бы къ низпроверженію гражданскаго общества и полному смятенію государственной жизни и потому совершенно не возможна [3]).

l'État et assiste de ses conseils le Souverain. La dernière classe de la Nation, qui ne peut rendre à l'État des services aussi distingués, s'acquitte envers lui par les tributs, l'industrie et les travaux corporels. Telle est, Sire, la règle antique des devoirs et des obligations de vos sujets (rem. du 2—4 mars 1776).

1) T. III, p. 378: S'il est vrai que l'existence de la Noblesse est essentiellement liée à celle de la Monarchie, puisqu'elle est née et s'est perpetuée avec elle, s'il est vrai également que la Noblesse ne peut exister sans distinctions, les anéantir subitement ou en amener peu à peu l'extinction, c'est, en dégradant ce premier ordre, porter un coup funeste à la constitution nécessaire de l'État (rem. du 8—19 mai 1776).

2) T. III, p. 278: La première règle de la justice est de conserver à chacun ce qui lui appartient, règle fondamentale du droit naturel, du droit des gens et du gouvernement civil, règle qui ne consiste pas seulement à maintenir les droits de propriété, mais encore à conserver ceux qui sont attachés à la personne et qui naissent des prérogatives de la naissance et de l'état (rem. du 2—4 mars 1776).

3) T. III, p. 279: De cette règle de droit et d'équité il suit que tout système qui, sous une apparence d'humanité et de bienfaisance, tendrait, dans une monarchie bien ordonnée, à établir entre les hommes une égalité des devoirs et à détruire ces distinctions nécessaires, amènerait bientôt le désordre, suite inévitable de l'égalité absolue et produirait le renversement de la société civile, dont l'harmonie ne se maintient que par cette gradation de pouvoirs, d'autorités, de prééminences et de distinctions qui tient chacun à sa place et garantit tous les états de la confusion (rem. du 2—4 mars 1766). T. III, p. 288: Ces institutions (sc. les conditions diverses des états) ne sont pas de celles que le hasard a formées et que le temps puisse changer. Pour les abolir, il faudrait renverser toute la constitution française. On peut, par la voie législative, changer ce qui a été établi par elle. Mais ce que le génie, ce que les moeurs, ce que le voeu général d'une nation dans la formation et pendant toute la durée d'un empire lui rend propre, ne peut être changé (rem. du 2—4 mars 1776).

Въ такой же мѣрѣ, какъ сословность, подлежитъ безусловному признанію и охранѣ корпоративная организація, подъ которую парламентская доктрина подводила наряду съ сословными и территоріальными общинами, экономическими компаніями и товариществами также и академіи, университеты и судебныя учрежденія. Всѣ эти корпораціи являются послѣдовательными звеньями той цѣпи, которая связываетъ короля съ его подданными[1]). Признавая сословность однимъ изъ устоевъ французской монархіи, парламентъ выступалъ съ рѣшительнымъ протестомъ противъ „пагубнаго равенства" (funeste égalité), которое начинали проводить политическіе реформаторы послѣдней четверти XVIII столѣтія[2]).

Изложенныя нами основы правительственнаго и сословнаго строя не только восполняютъ общую схему организаціи законной монархіи, но и вносятъ новыя черты въ ея юридическую конструкцію. Разсматриваемая съ высоты суверенной власти короля, она представляется какъ форма правленія, въ которой власть монарха ограничена объективнымъ началомъ законности. Единеніе короля, закона и государства — такова ея формула. Дѣло мѣняется, когда мы дополняемъ схему снизу правительственнымъ и сословнымъ строемъ. Въ основѣ послѣднихъ лежитъ законъ, и этотъ законъ, опредѣляя функціи правительственныхъ учрежденій и привилегіи сословій, создаетъ изъ нихъ для тѣхъ и другихъ извѣстнаго рода субъективныя публичныя права. Получается новая формула для выраженія законной монархіи: единеніе короля, закона, магистратовъ и сословій. Въ этой формулѣ ограниченіе королевской власти основывается не на одномъ лишь объективномъ началѣ законности, но и на

1) T. III, p. 345—346: Tous vos sujets, Sire, sont divisés en autant de corps différents qu'il y a d'états différents dans le Royaume: le Clergé, la Noblesse, les cours souveraines, les tribunaux inférieurs, les officiers attachés à ces tribunaux, les universités, les académies, les compagnies de finance, les compagnies de commerce, tout présente, et dans toutes les parties de l'État, des corps existants qu'on peut regarder comme les anneaux d'une grande chaîne dont le premier est dans les mains de V. M. comme chef et souverain administrateur de tout ce qui constitue le corps de la Nation. — Дальше говорится въ томъ же духѣ о communautés, jurandes и т. п. (рѣчь генеральнаго адвоката на lit de justice отъ 12 марта 1776 года).

2) T. III, pag. 292 (rem. du 2—4 mars 1776).

признаніи субъективныхъ публичныхъ правъ[1]), пока лишь за учрежденіями, сословіями и корпораціями[2]). Но разъ ставъ на путь субъективнаго преобразованія начала законности, парламентская доктрина не могла уже остановиться и пошла дальше. Подобно тому какъ всѣ сословія сливаются въ общемъ долгѣ подданства королю, въ подкладкѣ всѣхъ сословныхъ привилегій образуется нѣкоторая сумма субъективныхъ публичныхъ правъ, общихъ всѣмъ подданнымъ. На нихъ мы теперь и остановимся.

Возможность субъективныхъ публичныхъ правъ предполагаетъ въ подданныхъ качество субъектовъ права, — свободныхъ лицъ, а не рабовъ. Наличность такого качества разсматривалась еще старыми легистами какъ отличительный признакъ королевской монархіи отъ монархіи сеньеріальной и признавалась во французской монархіи, которую неизмѣнно относили къ первому типу. Подданные французскаго короля люди свободные, а не рабы, — постоянно твердили легисты и парламентъ; повторяютъ это и представленія XVIII вѣка[3]), причемъ видятъ въ этомъ не рефлективное дѣйствіе объективнаго status'а законной монархіи, но субъективный status самихъ подданныхъ. Изъ свободнаго состоянія вытекаютъ и основныя субъективныя публичныя права французскихъ подданныхъ, — право ихъ на т. н. личную свободу и право на неприкосновенность частной собственности. Оба эти права выводятся парламентской доктриной не изъ требованій естественнаго права, но изъ положительнаго законодательства, изъ „конституціи“ Франціи[4]).

---

1) О важности различія въ ограниченіи государственной власти объективнымъ началомъ законности и субъективными публичными правами см. O. Gierke, Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien, Breslau, 1880, S. 272—274, 297—304.

2) Въ изданныхъ парламентаріями Maximes du droit public françois сословныя права отнесены къ составу свободы личности, см. у насъ выше стрн. 237.

3) Такъ въ представленіи отъ 18 января 1764 г. парламентъ цитируетъ извѣстныя слова Омера Талона о свободномъ состояніи подданныхъ французскаго короля, сказанныя имъ въ рѣчи на lit de justice отъ 15 января 1648 г. Remontrances, t. II, p. 422; Mémoires de Omer Talon, l. c. pag. 210, col. 2-a.

4) T. II, p. 575: ... le droit de propriété, ce droit si précieux à l'homme et que le Français tient, ainsi que sa liberté, non seulement de la nature,

Личная свобода разсматривается не какъ привилегія, которую власть жалуетъ, но какъ право подданныхъ, которое правительство обязано уважать [1]. Личная свобода конкретно понимается парламентомъ какъ свобода отъ произвольнаго задержанія и право подвергнуться послѣднему лишь на точномъ основаніи закона по приказу компетентной власти, данному въ предписанной закономъ формѣ. Такого рода личную свободу подданныхъ парламентъ признаетъ исконнымъ учрежденіемъ французскаго государственнаго права [2]. Парламентъ считалъ необходимымъ охранять неприкосновенность личной свободы и потому протестовалъ противъ произвольныхъ арестовъ, предпринимавшихся административными властями [3]. Наиболѣе существеннымъ нарушеніемъ, и въ сущности говоря, отрицаніемъ личной свободы была практика lettres de cachet. Такъ смотрѣлъ на нее парламентъ [4] и протестовалъ противъ обнаруживавшагося въ ней злоупотребленія власти во имя права личной свободы [5].

---

mais immédiatement de la constitution de l'État et de la loi . . . (rem. du 1 juin 1766); см. также t. II, p. 473 (rem. du 4 mars 1764).

1) T. III, p. 720: La liberté n'est point un privilège, c'est un droit, et respecter ce droit est le devoir de tous les gouvernements (rem. du 11—13 avril 1788).

2) T. III, p. 717: C'est une maxime de notre monarchie, que nul citoyen ne peut être constitué prisonnier sans un décret du juge. Tous les rois de deux premières races l'ont reconnue. Hugues Capet l'a trouvée en montant sur le Trône; toutes les ordonnances du Royaume, sous la troisième race, l'ont confirmée. Elle a fondé la seule distinction qui se trouve dans nos lois entre les prisonniers, les uns pour crimes et les autres pour dettes. Enfin l'ordonnance de 1670, conforme sur ce point à toutes les précédentes, a mis le sceau à cette maxime, en exigeant, que les prisonniers pour crimes soient interrogés dans les vingt quatre heures après l'emprisonnement . . . (rem. du 11—13 mars 1788). Несомнѣнно, что парламентъ черезчуръ ужъ отодвигаетъ въ глубь вѣковъ „историческое" право личной свободы. Но столь же несомнѣнно, что въ старыхъ ордонансахъ третьей династіи содержалось признаніе этого права.

3) См., нпр., Représentations sur la conduite du lieutenant de roi de Saint-Quentin, du 28 février 1768, Remontrances, t. II, p. 836—838.

4) Такъ, въ представленіи отъ 11—13 марта 1788 года, изложивъ постановленіе ордонанса 1670 года, гарантирующее личную свободу (см. выше прим. 2-ое), парламентъ восклицаетъ: disposition impuissante, précaution dérisoire, tant que l'usage des lettres de cachet subsistera (t. III, p. 717).

5) T. III, p. 442 sq.: Représentations, du 25 août 1778, sur l'abus des lettres de cachet. T. III, p. 714 sq. (rem. du 11—13 mars 1788).

Не смотря на патетическое заявленіе парламента, что уже Гуго Капетъ нашелъ личную свободу вполнѣ гарантированной въ законодательствѣ, на самомъ дѣлѣ болѣе исконнымъ и болѣе признаннымъ было другое субъективное публичное право французскихъ подданныхъ, — право на неприкосновенность ихъ частной собственности [1]). Въ сущности говоря, самъ парламентъ сознавалъ это и, отправляясь отъ болѣе извѣстнаго къ менѣе извѣстному, конструировалъ личную свободу на основаніи неприкосновенности частной собственности и по аналогіи съ нею, причемъ не безъ основанія разсчитывалъ, что такое построеніе будетъ болѣе вразумительно для правительства [2]). Неприкосновенность частной

---

1) Эту особенность политической жизни и публичноправной доктрины стараго порядка подмѣтилъ Фурноль и указалъ, что вопросы личной свободы пріобрѣли значеніе въ глазахъ юристовъ-публицистовъ только въ XVIII вѣкѣ; до этого же времени исключительное вниманіе было сосредоточено на неприкосновенности частной собственности. Quand le roi emprisonnait ou exilait les parlementaires, il semblait qu'il abusât moins de son pouvoir et qu'il fît un moindre tort à leurs droits, que s'il eût confisqué leurs charges, qui étaient dans leurs patrimoines, — E. Fournol, Esquisse d'une reconstitution doctrinale de l'ancien droit public français, Paris, 1899 (Extr. d. l. Nouv. rev. hist. d. dr. fr. et étr.), pag. 14. — Считаемъ необходимымъ добавить, что у Монтескье можно найти несомнѣнные слѣды старой точки зрѣнія, согласно которой неприкосновенность частной собственности ставилась выше личной свободы. См. L'esprit des lois, livre XXVI, chap. XV, абз. 2: C'est un paralogisme de dire que le bien particulier doit céder au bien public: cela n'a lieu que dans les cas où il s'agit de l'empire de la cité, c'est-à-dire de la liberté du citoyen: cela n'a pas lieu dans ceux où il est question de la propriété des biens, parce que le bien public est toujours que chacun conserve invariablement la propriété que lui donnent les lois civiles.

2) T. II, p. 473: . . . . le droit de propriété, droit toujours respecté, qui garantit à chaque citoyen la possession de ses fonds et de ses revenus, dont sans doute V. M. ne voudrait jamais se permettre de priver un citoyen par autorité absolue, n'est que plus éminemment applicable à la possession de la liberté naturelle, le plus précieux de tous les biens, celui qui seul décide du prix, de l'utilité, presque de la réalité même de tous les autres (rem. du 4 mars 1764). — И въ Maximes du droit public françois личная свобода поставлена послѣ неприкосновенности частной собственности (см. у насъ выше стрн. 231, 237). Характерно при этомъ и то, что, въ то время какъ неприкосновенность частной собственности подробно обоснована на рядѣ данныхъ положительнаго права, свобода личности формально дедуцируется изъ общаго принципа свободы подданныхъ (см. у насъ выше стрн. 237—238).

собственности признавалась прочнымъ историческимъ достояніемъ положительнаго государственнаго права страны [1]) Она не подрывалась въ корнѣ никакой незакономѣрной практикой въ родѣ lettres de cachet, уничтожавшей личную свободу. Бывали лишь частичныя и къ тому же косвенныя ея нарушенія при примѣненіи на практикѣ отдѣльныхъ законодательныхъ актовъ и королевскихъ пожалованій. Противъ такихъ нарушеній парламентъ неизмѣнно выступалъ съ протестомъ, потому что признавалъ за собою спеціальное право на защиту частной собственности, не погашаемое никакой давностью (le droit imprescriptible de défendre la propriété) [2]).

Сверхъ личной свободы и неприкосновенности частной собственности парламентская доктрина конструировала еще одно субъективное публичное право подданныхъ, именно, — право на судебную защиту. Оно выводилось ею изъ того обязательства, которое предполагается между королемъ, какъ защитникомъ законовъ, и его подданными, и заключается въ обязанности власти приводить въ исполненіе законы, когда того требуютъ подданные [3]). Судебная защита понимается въ смыслѣ вполнѣ закономѣрнаго отправленія суда съ соблюденіемъ всѣхъ гарантій правосудія. Требованіе, чтобы законныя формы и гарантіи суда соблюдались, относилось парламентской доктриной къ содержанію субъективнаго публичнаго права на судебную защиту. Поэтому парламентъ заявлялъ, что подданные имѣютъ право судиться

---

1) T. III, p. 389: Un des droits de vos sujets qu'il importe le plus à votre autorité même de maintenir, c'est la propriété. Les rois en sont les protecteurs et les gardiens; vos ancêtres vous ont transmis avec la Couronne ces maximes inviolables; tous ont reconnu qu'ils ne devaient et vous plus heureusement encore, vous ne voulez pas, Sire, y porter la plus legère atteinte. Nul citoyen ne peut être dépouillé de sa propriété que par l'effet d'un acte volontaire ou d'une condamnation légale; c'est le texte des lois et le voeu connu de votre coeur (r e m. du 25 avril 1777).

2) T. III, p. 604 (r e m. du 13 février 1785).

3) T. II, p. 197: Le Souverain, qui est le protecteur (de la loi), contracte l'obligation de la faire exécuter toutes les fois que les citoyens réclament, suivant et aux termes des lois, la justice qui leur est due (r e m. du 3 juillet 1759).

въ послѣдней инстанціи въ верховныхъ судахъ[1]), равно имѣютъ право на несмѣняемость судей[2]).

Какъ видимъ, перечень субъективныхъ публичныхъ правъ подданыхъ въ парламентской доктринѣ не великъ[3]). Знаменательна однако вообще самая ихъ наличность: она свидѣтельствуетъ о высокомъ уровнѣ конструктивныхъ пріемовъ догматизаціи положительнаго государственнаго права.

Въ сущности говоря, мы уже изложили основную схему законной монархіи, какъ она конструировалась въ парламентской доктринѣ XVIII столѣтія. Всѣ ея главныя и руководящія положенія отмѣчены. Теперь намъ остается лишь прослѣдить болѣе подробное развитіе важнѣйшихъ изъ этихъ положеній. Таковыми по обстоятельствамъ вре-

---

1) T. II, p. 712: Le droit, Sire, de juger en dernier ressort par les cours dépositaires de l'autorité souveraine, étant un droit propre aux sujets de V. M. dont la conservation fait partie de l'ordre public, et d'ailleurs l'entreprise des gens du Conseil des parties tendant à grever les peuples par les longueurs d'un degré de jurisdiction de plus qu'ils n'en doivent subir suivant les lois du Royaume, votre parlement ne peut se dispenser de s'élever avec la plus grande force contre cette entreprise (rem. du 22 févrir 1767). Разрядка наша.

2) T. III, p. 263—264: Le droit d'inamovibilité dans les offices . . . ce droit primitif et inhérent à la constitution de la Monarchie, que les rois n'ont pas créé, mais qu'ils ont toujours reconnu, protégé et soutenu de leur autorité, est moins celui des magistrats que celui des justiciables, de l'honneur, de la vie et de la propriété desquels il est la principale sauvegarde (rem. du 8 janvier 1775). Разрядка наша.

3) Maximes du droit public françois относили къ числу субъективныхъ публичныхъ правъ подданныхъ еще свободное избраніе мѣста жительства, свободное общеніе съ другими людьми, свободу занятій и т. п. (см. у насъ выше стрн. 237 прим. 4-ое). Свободное избраніе мѣста жительства входило вообще въ составъ личной свободы въ тѣсномъ смыслѣ, — свободы отъ произвольнаго ареста и административной высылки, практиковавшихся въ силу lettres de cachet. Свобода общенія формулирована безъ надлежащей юридической опредѣленности. Столь же неопредѣленна и свобода занятій, особенно если имѣть въ виду цеховую регламентацію ремеслъ, которую парламентъ отстаивалъ. Характерно, наконецъ, заключительное „и т. п.“, недопустимое съ точки зрѣнія строго юридической конструкціи. Все это представляетъ лишнее доказательство недостаточной разработки публицистами стараго порядка вопроса о свободѣ личности (см. у насъ выше стрн. 434 прим. 1-ое).

мени являлись вопросы правительственнаго строя и заключительная проблема основныхъ законовъ государства.

По вопросамъ правительственнаго строя необходимо остановиться подробнѣе на выясненіи положенія парламента, который занималъ въ немъ центральное мѣсто и видѣлъ самое свое призваніе въ охранѣ законности. Предварительно однако приходится сказать нѣсколько словъ объ отношеніи парламента къ генеральнымъ штатамъ.

Въ представленіяхъ XVIII столѣтія мы не встрѣчаемъ уже спеціальнаго ученія о томъ, что парламентъ является депозитаріемъ, представителемъ и замѣстителемъ генеральныхъ штатовъ. Парламентъ достаточно силенъ, чтобы не ссылаться на производныя полномочія. Послѣднія впрочемъ не забываются окончательно: въ иныхъ случаяхъ парламентъ связываетъ свое право представлять королю о жалобахъ и нуждахъ народныхъ съ прекращеніемъ собраній генеральныхъ штатовъ [1]). Самый институтъ генеральныхъ штатовъ, не смотря на полное прекращеніе ихъ созыва, не считался отмѣненнымъ и въ XVIII столѣтіи. По поводу извѣстнаго спора между законными и узаконенными принцами изъ за правъ престолонаслѣдія и стороны, и правительство заговорили о генеральныхъ штатахъ какъ о признанномъ институтѣ положительнаго государственнаго права, толковали объ ихъ компетенціи въ данномъ дѣлѣ, предвидѣли возможность ихъ созыва [2]). Таково было формально-юридическое отношеніе къ генеральнымъ штатамъ. Само собою разумѣется, что по существу правительство и не помышляло о томъ,

---

1) T. I, p. 101: En effet, par quelles voies les plaintes et les besoins de vos peuples peuvent ils parvenir jusqu'à vos pieds? Aucun corps de l'État ne s'assemble sans votre permission. Vortre parlement, Sire, est continuellement assemblé pour rendre la justice à vos sujets, au nom et à la décharge de V. M., c'est le seul canal par lequel la voix de vos peuples ait pu parvenir jusqu'à vous depuis qu'il n'y a point eu d'assemblée d'états généraux (rem. du 26 juillet 1718).

2) Въ одномъ анонимномъ публицистическомъ трактатѣ 1771 года — Principes de la législation françoise prouvés par les monumens de l'Histoire de cette Nation, relatifs aux affaires du temps (Bibl. Nat. Lc.[4] 50) — дѣло между законными и узаконенными принцами приводится какъ прямое доказательство юридической дѣйствительности института генеральныхъ штатовъ (pag. 59—69).

чтобы придать этому потенціальному, такъ сказать, институту актуальное осуществленіе. Не помышлялъ объ этомъ и парламентъ. Имѣется весьма вѣское основаніе предполагать, что именно опасеніе предъ возможнымъ собраніемъ генеральныхъ штатовъ побудило парламентъ воздержаться отъ вмѣшательства въ дѣло узаконенныхъ принцевъ и передать его на усмотрѣніе регента[1]). Затѣмъ въ многочисленныхъ случаяхъ протеста противъ дѣятельности правительства парламентъ исчислялъ самыя разнообразныя его прегрѣшенія противъ историческихъ основъ монархіи, но при этомъ ни разу не упомянулъ о прекращеніи созыва генеральныхъ штатовъ. Даже въ протестахъ противъ новыхъ налоговъ парламентъ выступалъ непосредственно отъ имени народа и не считалъ нужнымъ аппеллировать къ генеральнымъ штатамъ, прямо призваннымъ къ вотированію податей. И только въ 1787 году подъ давленіемъ внѣшнихъ событій Парижскій парламентъ счелъ нужнымъ напомнить королю, что установленіе налоговъ должно основываться на согласіи плательщиковъ, и тогда же потребовалъ созыва генеральныхъ штатовъ[2]). Этотъ шагъ парламентъ вмѣнялъ себѣ въ особенную заслугу предъ отечествомъ и ссылался на него какъ на доказательство того, что въ эпоху полнаго распада истинные принципы монархіи сохранились только въ парламентѣ[3]). Считаемъ нужнымъ замѣтить по этому поводу, что одинъ изъ этихъ принциповъ — участіе генеральныхъ штатовъ въ управленіи — и самъ парламентъ предпочиталъ держать подъ спудомъ, вполнѣ довольствуясь ролью замѣстителя генеральныхъ штатовъ.

---

1) Lacretelle, Histoire de France pendant le dix-huitième siècle, Paris, 1808, tome I, pag. 167—168.

2) T. III, p. 682 et 684 (рѣчь перваго президента на lit de justice отъ 6 августа 1787 г.); t. III, p. 689—690 (протестъ отъ 13 авг. 1787 г.), 693 (arrêt du 27 août 1787); тоже въ 1788 году, t. III, p. 703, 777 sq. — Наиболѣе раннее требованіе созыва генеральныхъ штатовъ предъявилъ Руанскій парламентъ въ 1760 году; затѣмъ послѣдовали такія же требованія отъ Парижской Cour des aides въ 1771 г. и отъ parlement de Besançon въ 1783 году; см. Fayard, op. cit., t. III, p. 141, 171, 314; F. Rocquain, L'esprit révolutionnaire avant la révolution, Paris, 1878, p. 404. Glasson, op. cit., t. II, p. 263.

3) T. III, p. 737—738 (rem. du 30 avril 1788). Цитируется у насъ выше на стр. 318 въ прим. 1-омъ.

Хотя парламентъ ссылался на свое званіе представителя и замѣстителя генеральныхъ штатовъ, какъ мы это отмѣтили только что и какъ намъ придется отмѣчать еще ниже, тѣмъ не менѣе онъ далеко не считалъ этого своего званія единственнымъ и наиболѣе сильнымъ титуломъ для обоснованія своего положенія въ системѣ правительственнаго строя. Исторія въ истолкованіи парламентской публичноправной доктрины доставляла Парижскому парламенту болѣе древній, болѣе почетный и, главное, непроизводный и самостоятельный титулъ, надѣляющій его правомъ непосредственнаго участія въ государственныхъ дѣлахъ. Намъ уже извѣстно установленіе прямого преемства между парламентомъ и феодальной куріей бароновъ и прелатовъ. Представленія XVIII столѣтія шагнули дальше въ глубь вѣковъ и усмотрѣли первое зарожденіе парламента въ непосредственныхъ народныхъ собраніяхъ франковъ первыхъ вѣковъ монархіи [1]). Изъ этой ячейки парламентъ развивался органически, мѣняя внѣшнія формы организаціи, но сохраняя неизмѣнной свою сущность. Завоеваніе и расширеніе территоріальныхъ предѣловъ государства затруднило собираніе общенародныхъ вѣчъ и ограничило ихъ случаями чрезвычайной важности; для обыкновенныхъ государственныхъ дѣлъ образовался особый совѣтъ вельможъ, составленный изъ лицъ, стоявшихъ у текущаго управленія [2]). Феодализація разрушила единство монархіи; естественнымъ послѣдствіемъ этого была замѣна совѣта вельможъ собраніемъ непосредственныхъ королевскихъ вассаловъ, составившихъ курію бароновъ и перовъ Франціи; въ это собраніе были введены и совѣтники изъ легистовъ, о чемъ парламентъ упоминаетъ вскользь и глухо, имѣя въ виду выставить на первый планъ свое историческое родство съ перами [3]). Посте-

---

1) T. II, p. 26: Qu'il nous soit permis, Sire, ... de vous représenter que, dans le premier âge de la Monarchie, le parlement était l'Assemblée générale de la nation, que tous les F r a n c s étaient Pairs (rem. du 27 novembre 1755).

2) T. II, p. 26—27 (r e m. eadem).

3) T. II, p. 27: Ce changement (s c. produit dans le Royaume par l'introduction du gouvernement féodal) en fit naître un pareil dans le Parlement; il ne fut plus composé que des vassaux immédiats de la Couronne, qui prirent le nom des B a r o n s et de P a i r s d e F r a n c e: toute autre

пенное возсоединеніе феодальныхъ владѣній съ короной превращало arrière-вассаловъ короля въ бароновъ королевства, и послѣдніе становились членами парламента, все болѣе и болѣе увеличивая его составъ по мѣрѣ успѣховъ въ дѣлѣ собиранія земли[1]). Въ составѣ этого новаго многолюднаго учрежденія образовались два собранія, — одно обыкновенное, другое всеобщее, которыя отличались между собою только количествомъ членовъ: въ первое входили ближайшіе обычные совѣтники, во второе — всѣ. Оба эти собранія засѣдали одинаково подъ личнымъ предсѣдательствомъ короля и носили общее названіе королевскаго совѣта, королевской палаты, а съ XIII вѣка — парламента[2]). Обычное собраніе парламента въ 1302 году сдѣлано осѣдлымъ въ Парижѣ. Это обстоятельство ничуть не измѣнило его природы: здѣсь было не новообразованіе, но продолженіе развитія одной и той же первоначальной ячейки[3]). Такимъ образомъ парламентъ народился вмѣстѣ съ самой монархіей и въ теченіе тринадцати столѣтій сохраняетъ одно и тоже мѣсто и осуществляетъ однѣ и тѣ же функціи въ правительствомъ строѣ страны[4]). Приведенная генеалогія являлась вполнѣ достаточнымъ обоснованіемъ самостоятельнаго и независимаго положенія Парижскаго парламента.

Не смотря на всѣ свои приведенныя „историческія права“, парламентъ никогда не противопоставлялъ себя ко-

---

personne, à l'exception des conseillers lettrés, ne pouvait pas y être appellée, parce qu'elle était réputée étrangère aux affaires qui se traitaient dans cette assemblée (rem. eadem). Послѣдняя разрядка наша — Въ другомъ мѣстѣ парламентъ не ведетъ своей исторіи далѣе „собранія прелатовъ и бароновъ“, которое относитъ къ Карлу Великому и его наслѣдникамъ, см. t. II, p. 877 (rem. du 19—20 mars 1768).

1) T. II, p. 27 (rem. du 27 novembre 1755).

2) T. II, p. 27—28 (rem. eadem).

3) T. II, 30 (rem. eadem).

4) T. II, 26: Sire, il y a treize cents ans que la Monarchie subsiste, il y a treize cents ans que votre parlement, sous quelque dénomination qu'il ait été connu, forme toujours le même tribunal et exerce les mêmes fonctions dans l'État. Son administration, quant à la manutention des lois, n'a jamais cessé d'être la même jusqu'à ce moment; et il a toujours conservé le glorieux avantage d'être la vraie Cour de France, parce qu'il est né avec l'empire des Français pour être une branche de la forme essentielle du gouvernement (rem. eadem).

ролевской власти какъ нѣчто ей равное. Напротивъ того, онъ неизмѣнно выводилъ всю свою власть изъ королевскаго полномочія и дѣйствовалъ всегда отъ имени короля [1]). Парламентъ рѣзко выдѣляется однако изъ всѣхъ другихъ учрежденій, установленныхъ королемъ, такъ какъ онъ тѣсно и непосредственно связанъ съ самимъ королемъ. Присутствіе короля всегда предполагается въ парламентѣ [2]). Не канцлеръ, но самъ король является начальникомъ парламента [3]). Парламентъ представляетъ собою особый правительственный организмъ, въ которомъ король является главой, а совѣтники — членами [4]). Не въ какомъ либо другомъ учрежденіи, а только въ парламентѣ обрѣтается дѣйствительное пребываніе королевскаго величества [5]). Парламентъ является публичнымъ и законнымъ совѣтомъ короля, стоящимъ выше негласнаго кабинетнаго совѣта [6]). Парламентъ поэтому имѣетъ

1) T. I, p. 105: L'autorité qu'il exerce, Sire, est la vôtre, ses jugements sont intitulés du nom auguste de V. M, et commencent par „Louis, par la grâce de Dieu, etc.“ Le greffier en chef de votre parlement, qui signe tous les arrêts, est secrétaire de V. M. comme le sont les secrétaires d'État parce que les jugements qui se rendent à votre parlement en votre nom doivent être revêtus des mêmes solennités que les ordres qui émanent de la propre personne de V. M., qui est toujours réputée présente à son parlement (r e m. du 26 juillet 1718).

2) См. конецъ предыдущаго примѣчанія.

3) T. I, p. 423—424 (r e m. du 4 mars 1751), p. 511 (рѣчь перваго президента на высочайшемъ пріемѣ парламентской депутаціи 3 января 1753 г.); t. II, p. 29 (r e m. du 27 novembre 1755).

4) T. II, p. 32: Nos souverains et leurs parlements ne faisaient qu'un même corps également indivisible; cet auguste corps subsiste toujours: vous en êtes, Sire, l e c h e f; les magistrats de votre parlement en sont l e s m e m b r e s (r e m. du 27 novembre 1755).

5) T. II, p. 791: C'est au Parlement qu'est le siège propre de la majesté royale . . . . . La place permanente du trône y est marquée par un cube, symbole de stabilité, et demeure toujours réservée au Roi, dont la majesté, même en son absence, est toujours censée l'occuper (rem. du 1—5 juin 1767).

6) T. III, p. 732: Il est vrai, Sire, que votre parlement est le conseil de V. M.; mais il en est le conseil public, le conseil légal, non celui du cabinet. Au conseil du cabinet, le Roi admet, le Roi éloigne qui bon lui semble. Au conseil légal, le Roi ne peut appeller ni exclure personne. Au conseil du cabinet, le choix du Prince n'est suivi ni d'examen, ni de serment, ni de réception délibérée; au conseil légal, le caractère indélébile d'officiers du souverain n'est imprimé que par une réception libre, précédée de l'examen

право непосредственнаго обращенія къ престолу и не допускаетъ никакого средостѣнія между собой и монархомъ [1]). Въ виду всего указаннаго парламентъ признавалъ, что его авторитетъ неотдѣлимъ отъ авторитета короля, такъ что посягательство на авторитетъ парламента есть въ тоже время посягательство на авторитетъ самого короля [2]). На послѣднемъ положеніи парламентъ основывалъ свои притязанія на особенную защиту своихъ правъ королемъ отъ посягательствъ со стороны духовенства и административныхъ учрежденій. Въ мотивировкѣ этихъ притязаній парламентъ не довольствовался однако одними юридическими доводами и прибѣгалъ къ политической аргументаціи. Такъ, въ одномъ изъ своихъ представленій парламентъ намекнулъ королю, что, такъ какъ линія Бурбоновъ обязана своимъ воцареніемъ на французскомъ престолѣ парламенту, представители ея въ свою очередь обязаны предъ парламентомъ къ особенному покровительству и защитѣ его правъ [3]).

Являясь законнымъ совѣтомъ короля и образуя съ королемъ одинъ корпусъ, парламентъ представляетъ собою не только авторитетъ короля, но и авторитетъ всего государства. Онъ — хранитель священныхъ правъ короны и вольностей королевства (dépositaire des droits sacrés de la couronne et des libertés du royaume) [4]). Его права — принадлежатъ государству [5]). Противоположеніе авторитета короля авторитету государства вытекаетъ изъ сущности законной

---

et du serment. Le conseil du cabinet a la confiance du Roi; le conseil public a la confiance du Roi et de la loi (r e m du 11—13 avril 1788).

1) T. II, p. 594: . . . . votre parlement . . . . ne reconnaîtra jamais d'intermédiaire entre son souverain et lui, (et) que l'accès auprès du trône dépende d'un tiers qui peut être personnellement intéressé à en écarter votre parlement (r e m. du 17 août 1766). На этомъ основаніи парламентъ отказывался даже принимать высочайшіе указы, которые передавались ему въ видѣ постановленій королевскаго совѣта и не сопровождались lettres patentes короля, непосредственно обращенными къ парламенту. См. t. I, p. 75—76, 147, 391, 507—508, 509.

2) T. I, p. 193 (r e m du 1 juin 1725).

3) T. III, p. 150 (r e m. du 2 septembre 1770).

4) T. I, p. 167 (рѣчь du garde des sceaux на lit de justice отъ 22 февраля 1723 г.).

5) T. III, p. 727: . . . . nos droits ne sont point à nous, ils appartiennent à l'État (r e m. du 11—13 avril 1788).

монархіи, въ которой парламентская доктрина различала три конститутивныхъ элемента: короля, государство и законъ, требуя, чтобы они находились въ нераздѣльномъ единеніи [1]). Приведенная формула законной монархіи составляетъ прямую противоположность абсолютистическаго поглощенія государства монархомъ (l'état c'est moi): она постулируетъ единство, но единство расчлененное, въ которомъ каждый изъ составныхъ элементовъ достигаетъ самоопредѣленія. Обоснованіе власти парламента не только на авторитетѣ короля, но и на авторитетѣ государства придаетъ этому учрежденію самостоятельное значеніе въ общемъ строѣ законной монархіи.

Сверхъ короля и государства у парламента оказывается еще одинъ источникъ его полномочій, это — народъ. Парламентъ признаетъ себя въ XVIII столѣтіи представителемъ народа. Въ этомъ отчасти проявляется старое ученіе о парламентѣ, какъ представителѣ и замѣстителѣ генеральныхъ штатовъ. Парламентъ не настаиваетъ однако на этомъ юридическомъ титулѣ и обосновываетъ свое право быть представителемъ народа на государственной необходимости. Послѣ прекращенія созыва генеральныхъ штатовъ, народъ вынужденъ безмолствовать [2]); осталось одно лишь свободное сословіе, которое могло доводить до короля вопль народный; это — парламентъ; онъ и сталъ въ силу необходимости представлять народъ предъ лицомъ монарха [3]). Парламентъ считалъ себя представителемъ не какихъ либо абстрактныхъ

---

1) См. у насъ выше стрн. 407 текстъ и прим. 5-ое.

2) Въ одномъ представленіи 1768 годъ по поводу незаконности чрезвычайной юрисдикціи Большого Совѣта парламенть говоритъ, что генеральные штаты неизмѣнно протестовали противъ нея, и затѣмъ продолжаетъ о послѣдующемъ времени: En effet, Sire, les sentiments de la Nation ne sont pas changés à cet égard et elle vient de les manifester par son silence, la seule voie qui lui fût ouverte (t. II, p. 884—885).

3) T. I, p. 101 (цитируется выше на стрн. 437-ой прим. 1-ое). T. II, p. 845—846: Tous les particuliers sont dans la dépendance, leur voix est étouffée par la crainte; il n'y a qu'un corps libre, toujours subsistant, tel que votre parlement, qui puisse se faire entendre et porter au pied du trône les cris que la Nation y porterait elle-même si votre parlement faisait une information juridique des faits dont elle se plaint à V. M. (rem. du 18—20 mars 1768).

правъ народа, но вполнѣ конкретныхъ его нуждъ [1]). Во имя послѣднихъ парламентъ считалъ себя въ правѣ обсуждать по существу финансовые законопроекты [2]), доводилъ до престола жалобы и опасенія народа [3]), и признавалъ себя истолкователемъ пожеланій всей націи [4]).

Парламентъ объединялъ всѣ приведенные источники полномочій и считалъ себя одновременно представителемъ короля и подданныхъ, полагая свою функцію въ приведеніи подданныхъ къ должному повиновенію и въ доведеніи до короля голоса народныхъ нуждъ [5]). Сообразно двойственному, а съ присоединеніемъ государства даже тройственному характеру лежащаго на немъ представительства, парламентъ признавалъ [6]) себя въ своей дѣятельности обязаннымъ предъ королемъ, подданными и государственнымъ пра-

1) T. I, p. 77: Le Parlement n'a d'autorité que celle qui lui a été accordée par les rois prédécesseurs de V. M. Cette autorité ne doit jamais être employée qu'à faire exécuter les ordonnances de nos rois. Nous sommes encore obligés de faire ce qui est en nous pour entretenir le bon ordre dans le royaume, pour procurer la tranquillité publique et pour représenter dans l'occasion à V. M. les besoins et les inquiétudes de ses sujets (r e m. du 27 juin 1718).

2) T. I, p. 59, 127 и др.

3) T. II, p. 840.

4) T. II, p. 523—524 (r e m. du 6 septembre 1765). — Въ связи съ осуществленіемъ представительства націи парламентъ называлъ свой архивъ (dépôts de greffe) національнымъ (dépôts nationaux), — см. t. II, pag. 568 -569.

5) T. II, p. 430: En confiant (aux magistrats) ce dépôt (des lois), d'une part, le souverain les a revêtus de son autorité pour faire respecter ses droits et les lois; d'une autre part, il les a associés à l'obligation de veiller à la conservation des droits légitimes des peuples. Sous ce double aspect, les magistrats représentent et le roi et ses sujets: le roi, pour ramener ses sujets par la rigueur des peines à l'obéissance, s'ils osaient s'en écarter; les peuples, pour porter au pied du trône les témoignages de leur soumission et de leur amour et les expressions respectueuses de leurs plaintes et de leurs réclamations (r e m. du 18 janvier 1764). См. также t. III, p. 491 (r e m. du 27—29 mai 1783).

6) Свою борьбу съ притязаніями Большого Совѣта на юрисдикцію, въ качествѣ высшей надъ парламентами инстанціи, Парижскій парламентъ мотивировалъ слѣдующимъ образомъ: (Le parlement) v o u s d o i t, S i r e, de ne point laisser avilir ou énerver l'autorité que vous lui avez confiée pour la dispensation de la justice. I l d o i t a u x s u j e t s de ne point se prêter à l'introduction, onéreuse pour eux, d'un nouveau degré de juridiction, où l'on remettrait en doute leurs droits les plus importants, quoique assurés

вопорядкомъ, или же — предъ королемъ, государствомъ и плательщиками налоговъ (les contribuables)[1]).

Совмѣщая разнородныя полномочія и полагая своей задачей примиреніе интересовъ короля, государства и подданныхъ, парламентъ противополагалъ себя „правительству" (le gouvernement)[2]), какъ совокупности должностныхъ лицъ и учрежденій, дѣйствующихъ по одному лишь полномочію отъ короля и въ интересахъ одной лишь монархической власти. Конкретными представителями такого правительства являлись, очевидно, въ глазахъ парламента министры и королевскій совѣтъ.

Особому положенію, которое занималъ парламентъ въ системѣ государственныхъ учрежденій страны, соотвѣтствовали его права и вольности, обезпечивавшія самостоятельность его дѣятельности. Парламентскія права и вольности, конструированныя самимъ парламентомъ, были слѣдующія: несмѣняемость парламентаріевъ, исключительное право парламента судить собственныхъ членовъ по всѣмъ ихъ преступленіямъ и проступкамъ, полная свобода сужденія и голосованія при рѣшеніи дѣлъ, неприкосновенность парламентскаго дѣлопроизводства и архива. Несмѣняемость магистратуры основывалась на положительномъ законодательствѣ страны, въ томъ числѣ на знаменитомъ ордонансѣ Людовика XI отъ 1467 года[3]), и на признанномъ за парламентаріями правѣ собственности на ихъ должности[4]). Эти

par la décision des tribunaux établis par les lois pour les juger souverainement. Enfin, il d o i t à l' o r d r e p u b l i c, qu'il est chargé de maintenir, de s'opposer à ce qu'il soit altéré dans une portion aussi importante que l'est la constitution du premier tribunal de la Monarchie, — t. II, p. 714, r e m. du 1—5 juin 1767; разрядка наша.

1) T. III, p. 263 (r e m. du 8 janvier 1775).

2) T. I, p. 193 et 196 (r e m. du 1 juin 1725).

3) T. II, p. 180—181 (r e m. du 4 avril 1759), 200 (r e m. du 3 juillet 1759), 562 (arrêté du 19 mars 1766).

4) T. III, p. 240 (рѣчь генеральнаго адвоката на lit de justice отъ 12 ноября 1774 г.). Замѣтимъ, что въ XVIII вѣкѣ нѣкоторые публицисты отрицали это основное положеніе парламентской доктрины. См. F. D. P. L., Traité historique de la souveraineté du Roi et des droits en dépendans à commencer à l'établissement de la Monarchie, Paris, 1754, tome I, pag. 269—270: . . . c'est improprement que les Officiers disent qu'ils ont acheté le droit de rendre la justice, puisque ce droit est inaliénable dans la per-

позитивныя юридическія основанія восполнялись въ иныхъ случаяхъ ссылкой на естественное право и политическія соображенія о заинтересованности самихъ королей въ томъ, чтобы у нихъ былъ особый разрядъ независимыхъ и самостоятельныхъ лицъ, которые могли бы доводить истину до подножія престола, не опасаясь лишиться за это своего положенія[1]). Естественноправовая квалификація заставляла по временамъ парламентаріевъ смотрѣть на несмѣняемость магистратуры, какъ на „первоначальное право", настолько „присущее монархической конституціи", что, въ сущности говоря, нельзя говорить объ его созданіи королями, а лишь о неизмѣнномъ его признаніи съ ихъ стороны[2]). Быть можетъ, на этой почвѣ создалось въ парламентской доктринѣ представленіе о томъ, что подтвержденіе закона о несмѣняемости совершается въ торжественной формѣ обязательствъ, которыя непрерывно въ теченіе многихъ вѣковъ заключаютъ короли[3]), очевидно, съ народомъ. Подсудность парламентаріевъ по всѣмъ преступленіямъ парламенту же, а не какому либо иному суду и тѣмъ болѣе не какой либо чрезвычайной комиссіи, признана положительнымъ законодательствомъ страны и никогда не оспаривалась королями[4]). Парламентъ и есть тотъ компетентный судъ, безъ рѣшенія котораго магистратъ не можетъ быть лишенъ должности согласно извѣстному ордонансу 1467 года о несмѣняемости[5]).

---

sonne du Roi, et que la finance qu'ils remettent dans les coffres de S. M. pour en obtenir l'exercice, n'en est pas le prix, mais un cautionnement de leur fidélité, et qu'ils ne prévariqueront point: on ne ferait non plus aucune injustice proprement dite à ces officiers supprimés, en leur remboursant la finance de leur cautionnement.

1) T. III, p. 264: (Le principe de l'inamovibilité) est également fondé sur le droit naturel, sur le droit positif de l'État et sur l'intérêt qu'ont les rois mêmes à se conserver un ordre des personnes qui, spécialement chargées de leur faire connaître la vérité, puissent la porter jusqu'au Trône, sans être retenues par la crainte de perdre leur état pour s'être fidèlement acquittées de leur devoir (r e m. du 8 janvier 1775).

2) T. III, p. 263—264, — цитируется у насъ выше стрн. 436, прим. 2-ое.

3) T. II, p. 502: L'inamovibilité des magistrats est le symbole de tout à la fois, le gage de la stabilité de l'État et la loi la plus solennellement consacrée par des engagements que tous nos rois ont successivement contractés depuis plusieurs siècles (r e m. du 6 septembre 1765).

4) T. I, p. 117 (r e m. du 29 août 1718).

5) T. II, p. 536 (r e m. du 2 février 1766).

Исключительная подсудность парламенту уравниваетъ парламентаріевъ съ перами королевства[1]) и имѣетъ въ виду, устраняя возможность клеветы, обезпечить ихъ самостоятельность и независимость[2]). Парламентъ непрестанно ссылался на свою привилегію судить собственныхъ членовъ въ тѣхъ многочисленныхъ случаяхъ, когда парламентаріи подвергались административной высылкѣ посредствомъ lettres de cachet. Свобода сужденія и голосованія при рѣшеніи дѣлъ вытекаетъ, по ученію парламентской доктрины, изъ самой сущности парламента, который учрежденъ вѣдь для того, чтобы по всѣмъ дѣламъ его компетенціи представлять монарху свободное рѣшеніе магистратовъ, основанное на голосѣ ихъ совѣсти[3]). Это — древнее право, которымъ парламентъ неизмѣнно пользовался въ теченіе ряда поколѣній[4]). Свобода сужденія и голосованія настолько существенна для правопорядка, что мѣры, направленныя къ ея ограниченію и стѣсненію, явились бы новшествомъ, крайне труднымъ и, быть можетъ, даже невозможнымъ для проведенія въ жизнь[5]). Во всякомъ случаѣ отмѣна свободы голосованія была бы крайне нецѣлесообразной въ интересахъ самого монарха, такъ какъ она окончательно закрыла бы доступъ къ престолу правдѣ, которой и безъ того трудно туда пробиться[6]). Неприкосновенность парламентскаго дѣлопроизводства и ар-

1) T. II, p. 535 (rem. eadem).

2) T. I, p. 124—125 (rem. du 10 décembre 1718).

3) T. I, p. 117: Nous n'avons l'honneur d'être tous officiers de V. M. que pour délibérer en toute liberté sur les affaires qui se présentent et pour dire nos avis suivant les mouvements de nos consciences (rem. du 29 août 1718). См. также t. II, p. 204—206 (rem. du 28 août 1759).

4) T. III, p. 500: Nos pères, disait, sous Henri III, le premier président de Thou, ne nous ont point appris à demander au Louvre l'avis que nous devions prendre. Cette libérté sainte est le droit le plus utile et le plus précieux de votre parlement (rem. du 27—29 mai 1783).

5) T. I, p. 282: La pleine et entière liberté d'agir selon les temps et les circonstances, à mesure qu'elles se présentent, fait toute la force, quelquefois même toute l'importance de nos jugements. Tout ce qui pourrait tendre à lier les mains à votre parlement et à gêner cétte liberté indéfinie dont il a toujours joui dans l'administration de la justice, paraîtrait également nouveau et difficile, pour ne pas dire impossible dans son exécution (rem. du 4 août 1732).

6) T. I, p. 117 (rem. du 29 août 1718).

хива неизбѣжно вытекаетъ изъ двухъ основаній: изъ уваженія къ правамъ частныхъ лицъ и изъ ненарушимости правъ государственныхъ. Въ бумагахъ и архивѣ парламента находятся документы, служащіе доказательствомъ всевозможнаго рода правъ частныхъ лицъ; съ другой стороны, тамъ же хранятся государственные акты, опредѣляющіе основы публичноправнаго строя страны. Интересы гражданскаго оборота и государственнаго правопорядка привели къ тому, что дѣлопроизводство и архивъ парламента искони считаются неприкосновенными [1]).

Особое мѣсто, которое занимали парламенты въ государственномъ строѣ монархіи, оттѣнялось еще ученіемъ о корпоративномъ единствѣ всѣхъ парламентовъ страны. Ученіе это, какъ мы знаемъ, намѣчалось еще до XVIII вѣка [2]), но въ XVIII столѣтіи получило окончательную формулировку и наиболѣе полное практическое осуществленіе. Парламентъ, какъ исконное учрежденіе монархіи, ведущее свое начало отъ куріи прелатовъ и бароновъ и даже отъ первоначальныхъ народныхъ собраній франковъ, какъ законный совѣтъ короля, какъ единственное истинное мѣстопребываніе королевскаго величества, — единъ. Онъ обнимаетъ собою какъ Парижскій парламентъ, первый и метрополитальный, такъ и всѣ провинціальные парламенты, являющіеся его отдѣленіями, или вѣрнѣе, его распространеніемъ. Парижскій парламентъ и его колоніи — парламенты провинціальные — образуютъ единое сословіе, во главѣ котораго стоитъ король [3]). Самое единство парламентовъ представляетъ собою

1) T. III, p. 723 (rem. du 11—13 avril 1788).

2) Такъ, представленія XVIII вѣка цитируютъ извѣстныя слова L'Hospital'a, сказанныя имъ въ рѣчи отъ 7 сентября 1560 года: Si un Roi pouvait, comme autrefois a été fait, administrer sa justice souveraine par un seul parlement, il le ferait; et divers parlements ne sont que diverses classes du Parlement du Roi", — t. II, p. 190 et 196 (rem. du 3 juillet 1759).

3) T. II, p. 138: Le parlement de Paris est la première et la métropolitaine cour du Royaume, suivant les expressions de François I. Tous les autres en sont des détachements ou, pour mieux dire, des extensions. Ainsi la cour métropolitaine et toutes ses colonies sont des diverses classes d'un seul et unique parlement, les divers membres d'un seul et unique corps, animés du même esprit, nourris des mêmes principes, occupés du même objet (rem. du 22 août 1756). T. II, p. 207: Toutes les cours du Royaume ont un chef commun, qui est le Souverain (rem. du 28 août 1759).

не болѣе, какъ естественное слѣдствіе единства королевской власти [1]). Доктрина единства парламентовъ получила въ XVIII столѣтіи полное практическое осуществленіе. Заступничество Парижскаго парламента за провинціальные, присоединеніе провинціальныхъ парламентовъ къ представленіямъ и заявленіямъ Парижскаго парламента, а также всевозможныя коллективныя выступленія всѣхъ парламентовъ страны составляютъ столь частыя и обычныя для XVIII вѣка явленія, что мы считаемъ излишнимъ останавливаться на ихъ перечисленіи [2]).

Ученіе о корпоративномъ единствѣ парламентовъ имѣло своимъ послѣдствіемъ распространеніе правъ и вольностей Парижскаго парламента на парламенты провинціальные. Равенство всѣхъ парламентовъ не устраняло однако почетныхъ преимуществъ и фактическаго преобладанія Парижскаго парламента, въ качествѣ первенствующаго и метрополитальнаго. Сверхъ этого Парижскій парламентъ пользовался одной привилегіей, которая рѣзко выдѣляла его изъ остальныхъ, именно, — онъ одинъ являлся куріей перовъ [3]). Эта привилегія установлена исторически, благодаря непо-

---

1) T. II, p. 189: Le principe de l'unité de l'autorité royale renferme le principe de l'unité de la magistrature (r e m. du 4 avril 1759). Указанный принципъ единства нашелъ себѣ въ одномъ представленіи такую формулировку: Un seul souverain, un seul tribunal, un seul système des lois (t. II, p. 34, r e m. du 27 novembre 1755).

2) См. t. I, p. 125; t. II, p. 130—133 sq., 172, 414, 423, 440, 485, 501, 527, 534, 587, 663, 839; tome III, p. 146. — D u f e y, op. cit., t. II, p. 239, 295, 311—312 и др. — Коллективныя выступленія парламентовъ вызвали со стороны короля спеціальный édit qui défend aux parlements de se servir des termes d'unité, d'indivisibilité et de classes, et d'envoyer aux autres parlements, hors les cas prévus par les ordonnances, des mémoires, remontrances, arrêts ét arrêtés relatifs aux affaires qui seront portées devant elles par les ordres du roi ou à cause de leur ressort, reg. en lit de justice du 7 décembre 1770, см. R e c u e i l g é n. d e s a n c. l o i s f r a n ç., tome XXII, pag. 501. — Въ 1718 году Парижскій парламентъ сдѣлалъ попытку созвать депутатовъ всѣхъ „верховныхъ палатъ" (cours souveraines) Парижа, — податной, счетной палаты и монетнаго двора, для совмѣстнаго засѣданія въ Chambre de Saint-Louis по поводу вопроса о перечеканкѣ монеты. Вслѣдствіе прямого запрета со стороны регента это единеніе всѣхъ верховныхъ палатъ не состоялось. См. t. I, p. 68.

3) T. I, p. 582: le nom de C o u r d e s P a i r s ne fut jamais attribué qu'à votre parlement (r e m. du 9 avril 1753).

средственному происхожденію Парижскаго парламента отъ феодальной куріи прелатовъ и бароновъ [1]. Характеръ куріи перовъ находилъ выраженіе и подтвержденіе въ исключительной подсудности перовъ Парижскому парламенту, которую парламентская доктрина признавала неоспоримымъ и несомнѣннымъ правомъ какъ парламента, такъ и перовъ [2].

Въ XVII вѣкѣ парламентъ сдѣлалъ попытку созвать перовъ по собственному почину, но по требованію короля вынужденъ былъ отказаться отъ ея осуществленія и даже отъ своего права на подобное дѣйствіе. Въ XVIII вѣкѣ парламентъ признаетъ за собою несомнѣнное право созывать перовъ по собственному почину. Право это парламентская доктрина выводила, такъ сказать, изъ самаго существа куріи перовъ. Перы имѣютъ право во всякое время принять участіе въ засѣданіи парламента; приглашеніе со стороны парламента есть только поводъ для осуществленія перами принадлежащаго имъ права; изъ права перовъ засѣдать въ парламентѣ неизбѣжно вытекаетъ право парламента приглашать ихъ [3]. Созывъ перовъ парламентомъ представляетъ собою осуществленіе естественнаго права всякой корпораціи собирать своихъ членовъ по собственному почину [4]. Право

---

1) T. III, p. 140 (rem. du 15 juillet 1770).

2) T. I, p. 144—146 (rem. du 1 mars 1721), 510—511 (rem. du 3 janvier 1753), 584 (rem. du 9 avril 1753).

3) T. II, p. 97—98: Si (les princes et les pairs) peuvent prendre séance au Parlement toutes les fois qu'ils le veulent, serait-il possible qu'il fût des cas où, malgré le désir qu'ils auraient d'y venir prendre leurs places, ils ne le pussent néanmoins, jusqu'à ce que le parlement vous eût fait connaître les causes qui rendraient leur présence nécessaire? A l'égard de l'invitation faite aux princes et aux pairs, nous aurons l'honneur, Sire, de vous représenter que votre parlement n'a fait qu'user d'un droit qui dérive essentiellement du droit même de Pairie. C'est une faculté nécessairement réciproque entre le corps et les membres que les membres puissent en tout temps se réunir au corps et qu'en tout temps aussi le corps puisse appeller les membres (rem. du 11 mars 1756). Ссылка на права самихъ перовъ какъ въ этомъ, такъ и въ предыдущемъ (см. прим. 2-ое) случаѣ особенно важна въ виду того, что après les droits de la souveraineté, les droits les plus augustes dans l'État sont ceux de la pairie, — t. II, p. 481 (rem. du 4 mars 1764).

4) T. II, p. 98--99: Les convocations des princes et des pairs, qui sont en usage pour instruire et juger le procès criminel d'un pair, sont d'une nature très différente des simples invitations . . . . . .; celles là sont de

это вмѣстѣ съ тѣмъ основывается на древнѣйшемъ обычаѣ французской монархіи, подтверждавшемся всѣми королями, и потому стоитъ внѣ всякихъ сомнѣній [1]). Парламентъ въ особенности считалъ себя въ правѣ созывать перовъ въ тѣхъ случаяхъ, когда ему приходилось имѣть сужденіе по поводу нарушенія основныхъ государственныхъ законовъ [2]), такъ какъ перы являлись въ глазахъ парламента прирожденными защитниками закона, обязанными по долгу своего высокаго положенія и присяги къ охранѣ государственнаго права монархіи [3]). Парламентъ не только конструировалъ свое право, но и неоднократно осуществлялъ его въ XVIII столѣтіи, созывая перовъ для обсужденія важныхъ государственныхъ дѣлъ, главнымъ образомъ, для протеста противъ нарушеній основныхъ законовъ [4]). Въ громадномъ большинствѣ случаевъ созванныя парламентомъ собранія куріи перовъ не могли состояться вслѣдствіе запрещенія короля; тѣмъ не менѣе два изъ нихъ, насколько намъ извѣстно, состоялись и были доведены до конца [5]).

Мы уже отмѣтили, что куріей перовъ признавался толко Парижскій парламентъ. Вполнѣ понятно, что и право созыва перовъ считалось неотъемлемой привилегіей одного лишь Парижскаго парламента. Въ 1763 году Тулузскій парламентъ потребовалъ собранія въ немъ куріи перовъ. Па-

---

rigueur et peuvent être sujettes à quelques formalités; celles-ci, uniquement fondées sur l'importance de la matière qui mérite d'être déliberée avec tous les membres de la Cour des Pairs, sont l'exercice du droit naturel qui appartient à tout corps à l'égard de ses membres. Ces sortes d'invitations ne sont assujetties à aucunes formalités (r e m. du 11 mars 1756). Срвн. t. I, p. 582 (r e m. du 9 avril 1753).

1) T. I, p. 509: Ce droit, consacré par le plus ancien usage, confirmé dans tous les temps par les rois, vos prédécesseurs, reconnu par V. M. même, est hors de toute atteinte (r e m. du 20 décembre 1752).

2) T. II, p. 94 (arrêt du 21 février 1756).

3) T. II, p. 419: les Pairs de France . . . . défenseurs nés de la loi, liés à la manutention du droit public de la Monarchie par le titre de dignité qui les honore et par le serment qui constitue les devoirs de cette dignité (r e m. du 26 décembre 1763).

4) T. I, p. 507; t. II, 93, 217, 424, 443, 674, 890—891, 891—892.

5) Въ 1763 и 1764 гг., — t. II, p. 424 et 443. Въ 1758 году король призналъ право парламента созывать перовъ, увѣдомляя объ этомъ короля. См. G l a s s o n, Le parl. de Paris, t. II, p. 253.

рижскій парламентъ протестовалъ противъ нарушенія его привилегіи и отстаивалъ свое исключительное право, не смотря на возраженія со стороны провинціальныхъ парламентовъ [1]).

Мы старались до сихъ поръ показать, что парламентъ отводилъ себѣ совершенно особое и до извѣстной степени исключительное мѣсто въ системѣ государственныхъ учрежденій. Теперь намъ необходимо указать, что такому особенному положенію парламента соотвѣтствовала и особенность его функцій. Специфической своей функціей и задачей въ государственной дѣятельности и жизни страны парламентъ считалъ охрану законности, удержаніе законной монархіи отъ вырожденія въ произвольное правленіе. Объ этомъ мы встрѣчаемъ въ парламентскихъ представленіяхъ многократныя и весьма торжественныя заявленія. Неизбѣжнымъ слѣдствіемъ законной монархіи, учила парламентская доктрина, является учрежденіе магистратовъ, призванныхъ къ соблюденію законовъ и принциповъ королевства и къ сообразованію съ ними общаго управленія государствомъ [2]). Поэтому парламентаріи величаютъ себя хранителями и толкователями законовъ (dépositaires et interprètes des lois) [3]), въ особенности же, — существенныхъ принциповъ конституціи правленія [4]). Содержаніемъ формальнаго начала охраны законности является сочетаніе королевской власти съ справе-

---

1) См. Fayard, op. cit., t. III, p. 170—172.

2) T. I, p. 528: Nous avons, Sire, dans les ordonnances multipliées des rois, vos prédécesseurs, des monuments authentiques de leur attention à assurer aux lois cet empire souverain, le plus sûr garant de l'autorité royale . . . . De là l'établissement, nécessaire à la monarchie, des magistrats chargés par état, engagés plus étroitement encore par serment, de garder et faire observer toutes les lois et maximes du Royaume, et d'y conformer la police générale dont ils ont la manutention (rem. du 9 avril 1753). Поэтому парламентъ признаетъ себя обязаннымъ, согласно словамъ извѣстнаго ордонанса 1467 г., — de veiller à la direction des faits par lequel est maintenue et policée la chose publique du Royaume (t. II, p. 194, rem. du 3 juillet 1759).

3) T. I, p. 37 (рѣчь генеральнаго адвоката на lit de justice отъ 12 сентября 1715 г.).

4) T. II, p. 204: Le corps entier de la magistrature est le dépositaire de ces principes, qui tiennent essentiellement à la constitution du gouvernement (тезисы 7 августа 1759 г.).

дливостью и свободы подданныхъ съ ихъ долгомъ повиновенія монарху [1]). Сообразно этому парламентъ признаетъ себя отвѣтственнымъ предъ королемъ за сохраненіе его власти, предъ народомъ за безопасность имущества и личности [2]); однимъ словомъ, онъ отвѣтственъ предъ королемъ и предъ націей за сохраненіе французской конституціи [3]).

Мы уже отмѣтили выше, что кромѣ общихъ условій законной монархіи были еще особыя условія, на которыхъ осуществлялась власть французскаго короля въ отдѣльныхъ провинціяхъ, сохранившихъ свои былыя вольности. Если хранителемъ основныхъ устоевъ законной монархіи являлся Парижскій парламентъ, то на стражѣ провинціальныхъ вольностей стояли провинціальные парламенты [4]), самое учрежденіе которыхъ парламентская доктрина пріурочивала къ защитѣ провинціальныхъ правъ и прерогативъ [5]).

1) T. III, p. 713: Le devoir de votre parlement est de veiller sans cesse sur les besoins des peuples et les droits du Souverain: les peuples peuvent être égarés par des factions, les rois ne sont que trop exposés à des surprises; il parle au rois de liberté, il parle aux peuples de soumission: il rend cette soumission honorable par ses exemples, il rend l'autorité solide par ses principes; rallier en un mot la puissance royale à la justice, la liberté publique à la fidélité, telle est, Sire, la fonction essentielle de votre parlement (r e m. du 11—13 mars 1788).

2) T. II, p. 190: ... les magistrats préposés pour répondre au Roi de la manutention de son autorité et aux peuples soumis à leur juridiction de la sûreté de leur fortune et de leur vie .... (тезисы 29 мая 1759 г.).

3) T. II, p. 428: Votre parlement se trouve forcé, Sire, de dévoiler à V. M. le danger de tous ces faits et de tous ces funestes conseils (сказано по поводу злоупотребленій властью герцога Fitze-James въ Тулузѣ и стремленія центральнаго правительства покрыть ихъ), et de vous faire connaître qu'ils ne tendent à rien moins qu'à changer la constitution fondamentale du gouvernement français, à détruire la liberté légitime des peuples, à ébranler la stabilité du Trône, à transporter la puissance souveraine entre les mains de ceux qui ne laisseraient au Monarque que l'ombre et l'appareil de la royauté. Votre parlement est comptable du développement de ces vérités importantes à votre personne sacrée, à son auguste postérité et à la Nation (r e m. du 18 janvier 1764).

4) T. II, p. 506: La grande question du droit des États de Bretagne sur les impositions particulières ne doit pas non plus être l'objet des représentations que votre parlement, Sire, adresse à V. M. Le parlement séant à Rennes est de droit le dépositaire et le garant des prérogatives de la province (r e m. du 6 septembre 1765).

5) T. III, p. 743: Chaque province a demandé un parlement pour la défense de ses droits particuliers (r e m. du 11—13 avril 1788).

Указанная функція по охранѣ законности противополагала парламентъ правительству, надъ дѣятельностью котораго парламентъ надзиралъ съ точки зрѣнія закономѣрности его дѣйствій. Правительство, недовольное протестами со стороны парламента, обвиняло магистратовъ въ томъ, что они отождествляютъ законность со своими узко-сословными интересами. Парламентъ возмущался подобнаго рода обвиненіями и торжественно заявлялъ въ представленіяхъ, что онъ стоитъ всегда безусловно на принципіальной точкѣ зрѣнія законности [1]).

Лежавшая на парламентѣ функція охраны законовъ осуществлялась имъ въ двоякой формѣ: въ порядкѣ изданія закона и въ порядкѣ его исполненія. Первой формой являлось регистрированіе новыхъ законовъ, второй — судебная дѣятельность парламента.

Право регистраціи обосновывалось исторически по извѣстной намъ уже схемѣ генетическаго выведенія полномочій парламента путемъ преемства отъ феодальной куріи прелатовъ и бароновъ и даже отъ непосредственныхъ народныхъ собраній древнихъ франковъ [2]). Регистрація законодательныхъ актовъ въ парламентѣ является ничѣмъ инымъ, какъ историческимъ продолженіемъ права прежнихъ собраній на участіе въ законодательствѣ: она восполняетъ собою отсутствующее въ новое время предварительное обсужденіе закона [3]). Въ историческомъ обоснованіи своего права пар-

---

1) По поводу передачи суда надъ бретанскими парламентаріями чрезвычайной коммиссіи Парижскій парламентъ заявилъ королю: Le malheur de l'Etat, Sire, serait à son comble, les atteintes portées à sa constitution sans remède, si la réclamation qu'excitent les excès qui se commettent en Bretagne ne faisait d'autre impression sur V. M. que de lui paraître l'expression du désir qu'auraient quelques officiers du parlement de Bretagne qui ont repris leur service ordinaire d'obtenir le renvoi d'un procès criminel. Votre parlement n'apporte à V. M. ni des désirs de particuliers, ni des interets de juridiction, ni des demandes à fin de renvoi du procès criminel, mais des maximes de l'État et de sûreté publique . . . . (t. II, p. 543, rem. du 13 février 1766). Слова, подчеркнутыя разрядкой, взяты изъ отвѣта короля на предшествовавшее представленіе (t. II, p. 538).

2) См. у насъ выше стрн. 439.

3) T. II, p. 32: Vous apercevez, Sire, que le droit de délibération en vertu duquel votre parlement procède à l'enregistrement des édits de nos

ламентъ обращаетъ особенное вниманіе на послѣдній періодъ, начавшійся со времени т. н. осѣдлости парламента (съ начала XIV вѣка)[1]), и въ результатѣ его разсмотрѣнія приходитъ къ заключенію, что всѣ законодательные акты неизмѣнно регистрировались въ парламентѣ, и что весьма немногочисленны исключенія, когда нѣкоторые законы направлялись непосредственно въ низшія инстанціи, — бальяжи и сенешоссеи; исключенія эти были несомнѣнно противозаконны, такъ какъ низшія инстанціи не предназначены для регистраціи законовъ, и потому парламентъ дѣлалъ постановленія о недѣйствительности регистраціи, произведенной въ низшихъ инстанціяхъ[2]).

Парламентъ раздѣлялъ право регистраціи съ другими „верховными палатами" страны, но при этомъ парламентская доктрина требовала, чтобы въ первую голову регистрація производилась въ парламентѣ и только потомъ уже въ другихъ палатахъ[3]).

Регистрація являлась въ принципѣ провѣркой (vérification) закона со стороны его правомѣрности, но, какъ мы уже знаемъ, парламентъ входилъ въ обсужденіе новыхъ законовъ по существу и со стороны ихъ цѣлесообразности. Парламентская доктрина XVIII столѣтія старалась объяснить такое распространеніе испытанія законовъ. Для устойчи-

---

rois n'est pas seulement fondé sur un motif d'utilité publique, mais qu'il est essentiel à la constitution de votre parlement et de la Monarchie; que ce droit est le même qu'il a exercé de toute ancienneté, le même que nos souverains ont perpétuellement reconnu, tantôt en venant en personne traiter dans cette cour les affaires les plus importantes de l'État, tantôt en demandant que le Parlement suppléât, par son suffrage et son enregistrement, la délibération, qui, par quelques circonstances particulières, n'avait pu précéder la rédaction de la loi (rem. du 27 novembre 1755). См. также t. II, p. 877 (rem. du 19—20 mars 1768); t. III, p. 727—732 (rem. du 11—13 avril 1788).

1) T. I, p. 88—96 (rem. du 26 juillet 1718).

2) T. I, p. 96: S'il se trouve quelque peu d'exemples de lettres patentes envoyées directement aux baillis et sénéchaux en affaires de très petite conséquence, on trouve aussi les arrêts qui ont cassé leur enregistrement, et effectivement ces juges subalternes qui ne sont fait que pour exécuter ne pouvant donner que des sentences, il paraîtrait bien contraire à la majesté d'une loi que l'on dît sentence d'enregistrement (rem. du 26 juillet 1718).

3) T. II, p. 661 (rem. du 31 août 1766).

вости законности необходимо, чтобы законы соблюдались неукоснительно и подвергались измѣненіямъ и отмѣнѣ не иначе, какъ въ силу государственной необходимости; сужденіе о наличности послѣдней парламентъ бралъ на себя [1]) и этимъ открывалъ себѣ широкій просторъ для разсматриванія законовъ по существу съ точки зрѣнія цѣлесообразности.

Парламентская регистрація признавалась необходимымъ условіемъ дѣйствительности закона. И это положеніе парламентская доктрина обосновывала исторически. Самую формулировку положенія она заимствовала изъ посольской инструкціи, данной при Карлѣ IX [2]), и со словъ президента de Harlay, сказанныхъ королю Генриху III [3]). Затѣмъ приводились историческіе прецеденты, свидѣтельствующіе о томъ, что сами короли отказывались признавать дѣйствительность законодательныхъ актовъ, не прошедшихъ чрезъ парламентскую регистратуру [4]). Что касается парламентской практики XVIII столѣтія, то въ ней могутъ быть отмѣчены случаи, когда парламентъ аннулировалъ королевскіе эдикты и деклараціи (въ 1753 и 1755 гг.) на томъ основаніи, что они не были имъ зарегистрованы [5]).

Въ соотвѣтствіи съ основнымъ правомъ парламента на свободное обсужденіе и голосованіе по всѣмъ дѣламъ его вѣдѣнія и регистрація должна выражаться въ свободномъ испытаніи закона (libre vérification de la loi), на каковомъ парламентская доктрина XVIII столѣтія настаиваетъ съ особенной силой [6]). Понятіе свободнаго испытанія закона обни-

---

1) T. I, p. 43: La majesté des édits exige une inviolable observation; il n'y a qu'une évidente nécessité publique qui puisse en autoriser le changement; et cette nécessité, Sire, ne paraît point ici (r e m. du 13 mai 1716).

2) T. II, p. 344 (r e m. du 24 juin 1763) et 417 (r e m. du 26 décembre 1763): . . . en France rien ne peut être réputé loi qu'après qu'un arrêt de son parlement en a ordonné la publication.

3) T. II, p. 17 (тезисы 14 ноября 1755 г.) et p. 69 (r e m. du 27 novembre 1755): . . . entre les lois publiques, celle-là est une des plus saintes, et laquelle vos prédécesseurs ont plus religieusement gardée, de ne publier ni loi ni ordonnance qui ne fût vérifiée en cette compagnie.

4) T. II, p. 70 sq. (r e m. du 27 novembre 1755).

5) T I, p. 516; t. II, p. 106—107.

6) T. II, p. 33 (r e m. du 27 novembre 1755), 274 (r e m. du 20 janvier 1760), 344 (r e m. du 24 juin 1763), 411 (r e m. du 4 septembre 1763), 417—418 (r e m. du 26 décembre 1763), 564—565 (arrêt du 20 mars 1766) и др.

мало собою право производить измѣненія и ограниченія въ регистрируемомъ законѣ [1]), право отказывать въ регистраціи [2]) и право сопровождать регистраціи du très exprès commandement du roi явными и тайными оговорками относительно ихъ вынужденности и незаконности [3]). Эти права признавались и практиковались парламентомъ и ранѣе, но находили свой предѣлъ въ проявленіи королевскаго полновластія на lits de justice. Въ XVIII столѣтіи парламентъ пошелъ дальше и сталъ выводить изъ своего права свободнаго испытанія закона полное отрицаніе актовъ королевскаго полновластія на lits de justice [4]). При такомъ положеніи дѣла регистрація превратилась въ прямое участіе парламента въ законодательствѣ съ притязаніемъ на veto. Парламентская доктрина отрицала впрочемъ подобную квалификацію регистраціи и признавала свободное испытаніе закона самостоятельной функціей, не посягающей на исключительное право монарха издавать законы [5]).

---

1) Примѣры разнаго рода ограниченій (à la charge que . . ., avec la réserve . . ., avec une clause) и измѣненій см. t. I, p. 49, 458; t. II, p. 828; t. III, p. 385 и др.

2) Весьма характерно, что парламентъ обосновывалъ свое право отказывать въ регистраціи на коронаціонной присягѣ короля. T. III, p. 166: Louis XI a deposé dans nos registres la formule du serment de son avènement à la Couronne, par lettres registrées au Parlement le 22 avril 1482; et il a voulu, par cet acte solennel, que les magistrats ne perdissent jamais de vue l'obligation qui leur est imposée d'acquitter en cette partie les rois du serment qu'ils font à leur sacre, *et d'y vaquer tellement que, par la faute des magistrats, aucunes plaintes n'en puissent devenir, ni aux rois charge de conscience.* C'est dans le même esprit, Sire, et en vertu de cette même obligation, que votre parlement, dans une occasion bien moins importante, a déclaré, le 1-er mars 1583: *Qu'attendu que l'édit est contre les lois fondamentales de l'État, auxquelles lois on ne peut déroger . . . .* votre *parlement n'a puissance de procéder à sa vérification.* Permettez, Sire, à votre parlement d'employer, aux pieds de votre trône, les mêmes expressions et que votre cœur paternel juge, avec cette bonté qui lui est propre, si votre parlement a pu procéder à l'enregistrement de l'édit qu'il avait plu à V. M. de lui envoyer (заявленіе перваго президента на lit de justice 7 декабря 1770 года, воспроизводящее предварительное постановленіе парламента отъ 5 декабря 1770 г.; послѣднее см. t. III, p. 163).

3) См. напр., t. I, p. 76, 153; t. III, p. 394, 438.

4) См. у насъ выше стрн. 412—422.

5) T. III, p. 741: S'agit-il d'une loi? C'est aux cours à la vérifier

Такъ какъ свобода сужденія и испытанія закона была признана безусловно несовмѣстимой съ подчиненіемъ авторитарнымъ актамъ королевской власти, то она неминуемо приводила въ отдѣльныхъ случаяхъ къ прямому неповиновенію парламента королю. Парламентъ отнюдь не смущался этимъ и открыто заявлялъ о лежащей на немъ обязанности легальнаго неповиновенія и пассивнаго сопротивленія незаконномѣрнымъ актамъ королевской власти [1]). Хотя пар-

librement; mais le droit de vérifier librement les lois n'étant pas celui de les faire, les cours ne peuvent ni forcer ni suppléer la volonté du Roi; votre parlement, Sire, l'a déjà protesté et le répétera aussi souvent que vos ministres tâcheront d'obscurcir cette vérité (rem. du 11—13 avril 1788).

1) T. I, p. 529: Votre parlement s'est toujours fait gloire de donner (à vos sujets) l'exemple de l'obéissance .... Mais s'il est des occasions où son attachement inviolable aux lois et au bien public semble ne pouvoir s'allier avec une obéissance sans bornes, alors il serait criminel envers vous-même et envers l'État d'oublier ce que lui disait en 1567 un chancelier de France (de l'Hôpital): Vous n'avez juré garder tous les commandements du Roi, bien de garder les ordonnances qui sont ses vrais commandements. Ou ce qu'il disait lui-même en 1604 au Souverain: Si c'est désobéissance de bien servir, le Parlement fait ordinairement cette faute, et, quand il se trouve conflit entre la puissance absolue du Roi et le bien de son service, il juge l'un préférable à l'autre, non par désobéissance, mais pour son devoir, à la décharge de sa conscience (rem. du 9 avril 1753). Послѣднее мѣсто, подчеркнутое разрядкой, приводитъ слова, съ которыми обратился президентъ de Harlay къ королю Генриху IV. Слова эти цитировались парламентомъ и въ другихъ случаяхъ, — см. t. III, p. 172, rem. du 7 décembre 1770. — T. II, p. 676—677: C'est donc moins, Sire, le juste soin de conserver les anciennes prérogatives de la magistrature que le zèle le plus pur et le plus affectueux pour la gloire de V. M. et l'obligation indispensable de maintenir les règles dont l'infraction intéresse tous les ordres de l'État et compromet la sûreté de tous les citoyens, qui ont été les motifs de la respectueuse et légitime résistance, que votre parlement ne cessera jamais d'opposer à une procédure contraire au droit public du Royaume et à des principes reconnus par V. M. et chers à l'équité de la justice (rem. du 5—8 décembre 1766). Срвн. t. III, p. 262—263 (rem. du 8 janvier 1775). — Парламентъ указываетъ, что его обязанность неповиновенія установлена самими королями, и въ подтвержденіе ссылается на старые ордонансы и эдикты, въ которыхъ повелѣвалось магистратамъ не приводить въ исполненіе королевскихъ указовъ, которые оказались бы въ противорѣчіи съ тѣмъ или инымъ основнымъ ордонансомъ; см. t. I, pag. 602—604 (rem. du 9 avril 1753).

ламентъ при этомъ ссылался на прецедентъ 1604 года, тѣмъ не менѣе необходимо указать, что принципъ неповиновенія и сопротивленія королю былъ развитъ полностью только въ XVIII столѣтіи, по крайней мѣрѣ, въ смыслѣ неповиновенія актамъ королевскаго полновластія на lits de justice. Само собою разумѣется, что мы имѣемъ въ виду формальное признаніе права на сопротивленіе: фактическое сопротивленіе парламентовъ примѣнялось издавна въ видѣ забастовокъ всей магистратуры. Замѣтимъ, наконецъ, что парламентская доктрина, сохраняя лояльность по отношенію къ монарху, приписывала всѣ нарушенія законовъ, противъ которыхъ приходилось протестовать, не самому королю, но его совѣтникамъ, такъ что сопротивленіе оказывалось направленнымъ не противъ королевской власти, но противъ злоупотребленія ею со стороны совѣтниковъ короны [1]).

Съ правомъ регистраціи непосредственно связано право представленій. Парламентская доктрина XVIII столѣтія разработала нѣкоторыя стороны юридической конструкціи послѣднихъ. Съ формально-юридической стороны парламентскія представленія не разсматривались какъ акты политической или судебной власти; это были лишь всеподданнѣйшія ходатайства, подобныя молитвамъ, съ которыми люди обращаются къ Божеству [2]). Поэтому подобно тому, какъ

1) T. II, p. 798: L'histoire nous apprend qu'il n'est presque pas de lois qu'on n'ait tenté de détruire ou d'altérer; point de principes essentiels d'ordre public et de gouvernement, point de maximes de la Monarchie, qu'on n'ait essayé d'ébranler, d'intervertir ou d'abolir; de sorte que, sans l'inflexible résistance du Parlement à ces tentatives, par lesquelles on abusait contre les rois des commandements des rois-mêmes (разрядка наша), il n'y aurait plus de lois entières, plus d'ordre public assuré, et par conséquent plus de monarchie solide, ni de monarque affermi (rem. du 1—5 juin 1767). Срвн. у насъ выше стрн. 412, прим. 1-ое.

2) T. II, p. 192: . . . que la voie des remontrances ne fut jamais un acte d'autorité ni de juridiction; que son parlement n'a fait autre chose que d'adresser au Roi ses très humbles et très respectueuses remontrances; que la Divinité se plaît à se laisser vaincre par la violence que semble lui faire l'unanimité de voeux et de supplications; que S. M. royale, qui en est la plus vive image, ne saurait regarder ni comme importun, ni comme dangereux, un concours qui ne peut être à craindre que pour ceux qui voudraient écarter la vérité du trône (артикулы, принятые парламентомъ 29 мая 1759 г. для представленія королю).

всемогущество Божье не умаляется возможностью молитвъ со стороны людей и даже склоняется въ сторону ихъ прошеній, такъ и королевское полновластіе отнюдь не нарушается возможностью даже настойчивыхъ представленій: напротивъ того, рѣшеніе короля нерѣдко склоняется въ пользу возбужденныхъ въ нихъ ходатайствъ [1]). Не смотря на приведенную основную точку зрѣнія, исполненную смиренія предъ королевской властью и чуждую какихъ либо формально-юридическихъ притязаній, парламентъ все же считалъ себя въ правѣ притязать на то, чтобы его представленія выслушивались королемъ, и смотрѣлъ на отказъ со стороны короля въ принятіи представленія какъ на фактическое уничтоженіе одной изъ своихъ существеннѣйшихъ функцій [2]). Такъ какъ представленія не были связаны ни съ судебной, ни съ административной дѣятельностью парламента и составляли самостоятельную функцію, то предметъ ихъ не былъ ограниченъ судебно-административнымъ округомъ даннаго парламента: представленія имѣли своей задачей доводить до свѣдѣнія монарха правду, и потому въ нихъ можно было говорить обо всемъ, что совершается на всемъ пространствѣ государства [3]).

---

1) T. I, p. 293: Ceux qui, comme nos rois, trouvent en eux la plénitude de la souveraine puissance, semblent n'avoir pas besoin d'assigner des termes aux prières, aux supplications, aux humbles remontrances de leurs officiers. Dieu même, dont ils sont l'image, attend souvent de nous des voeux réitérés, et, s'il est permis de le dire, sa bonté quelquefois veut être en quelque sorte importunée. (рѣчь генеральнаго адвоката на lit de justice du 3 septembre 1732).

2) T. II, p. 134: (Le 4 août 1756) le Parlement arrêta que „les gens du Roi seront chargés de représenter audit seigneur Roi que son parlement ne pourrait être qu'alarmé d'un refus, quoique indirect, de laisser parvenir toute vérité jusqu'au trône; que refuser de recevoir les remontrances, ce serait anéantir de fait une des fonctions les plus essentielles de son parlement et mettre la Cour dans l'impossibilité de s'occuper d'aucun autre objet.

3) T. II, p. 839—840: L'exercice journalier de l'administration de la justice peut être circonscrit dans les limites d'un territoire, mais l'obligation de faire parvenir la vérité jusqu'au trône ne connaît point de bornes, elle est fondée sur un attachement qui ne doit en connaître aucune . . . . Rien ne peut, Sire, dispenser votre parlement de vous faire parvenir la vérité, et loin que des magistrats dussent examiner, avant de la présenter, si les objets qui l'intéressent sont de leur ressort, ils se rendraient coupables s'ils la taisaient sous le prétexte des bornes de leur territoire, parce que

Королю несомнѣнно принадлежало право внять голосу парламентскихъ представленій или оставить ихъ безъ послѣдствій, но конституціонныя соглашенія, если позволено такъ выразиться, стараго порядка требовали внимательнаго къ нимъ отношенія. Несоблюденіе королемъ этого соглашенія вело къ конфликтамъ съ парламентомъ, столь частымъ въ исторіи XVIII столѣтія [1]).

Парламентскія представленія обычно содержали въ себѣ возраженія противъ неправомѣрности или нецѣлесообразности новыхъ законовъ, присланныхъ для регистраціи, или же доводили до свѣдѣнія короля о нарушеніяхъ законности въ текущемъ управленіи. Въ восьмидесятыхъ годахъ XVIII столѣтія встрѣчаются случаи, когда парламентъ посвящаетъ свои представленія возбужденію новаго законопроекта; дѣлается это или по почину самаго парламента, или по предложенію короля [2]). Указанное нововведеніе, начавшееся передъ паденіемъ стараго порядка, не успѣло, само собою разумѣется, отразиться на общемъ характерѣ парламентскихъ представленій.

Второй видъ дѣятельности парламента, входящей въ составъ его специфической функціи по охранѣ законовъ, составляла его юрисдикція. Съ точки зрѣнія государственнаго права насъ интересуетъ лишь вопросъ объ обезпеченіи за отправленіемъ правосудія независимости и самостоятельности. Отправленіе правосудія на точномъ основаніи закона и внѣ воздѣйствія со стороны правительственной власти

votre pouvoir, Sire, ne reconnaît d'autres bornes que celles de votre empire (r e m. du 18—20 mars 1768).

1) Въ иныхъ случаяхъ парламентъ позволялъ себѣ упрекать короля въ томъ, что онъ дѣйствуетъ прямо наперекоръ его представленіямъ. См. t. II, p. 243—244 (r e m. du 18 septembre 1759).

2) Въ 1781 году парламентъ сдѣлалъ представленіе королю о необходимости усиленія уголовной репрессіи противъ подлоговъ и лжесвидѣтельствъ. Въ 1784 году по предложенію короля парламентъ представилъ меморіалъ о преобразованіи судоустройства и судопроизводства. Въ 1787 году парламентъ постановилъ ходатайствовать предъ королемъ о сообщеніи протестантамъ правъ гражданскаго состоянія, но не привелъ этого постановленія въ исполненіе, такъ что правительству пришлось самому взять на себя иниціативу въ этомъ дѣлѣ. См. tome III, pag. 476, 544—545, 694—695.

составляетъ одно изъ основныхъ требованій законной монархіи[1]). Это положеніе неукоснительно проводилось въ парламентской доктринѣ, и парламентъ самымъ рѣшительнымъ образомъ выступалъ противъ его нарушеній. Наибольшимъ нарушеніемъ законнаго отправленія суда являлась, по ученію парламентской доктрины, передача судебныхъ функцій парламента чрезвычайнымъ коммиссіямъ или Большому Совѣту. Когда въ 1765 году была отправлена въ Бретань коммиссія съ полномочіями замѣнить въ отправленіи суда забастовавшій парламентъ, Парижскій парламентъ вошелъ къ королю съ представленіемъ, въ которомъ призналъ недѣйствительными всѣ акты дѣятельности коммиссіи, и указалъ, что послѣдняя ни въ какомъ случаѣ не можетъ замѣнить парламентъ, такъ какъ она основана не на постоянномъ законѣ, а на временномъ порученіи[2]). Въ 1774 году при возстановленіи парламентовъ послѣ „революціи Мопу“ правительство пожелало гарантировать отправленіе правосудія отъ парламентскихъ забастовокъ и съ этою цѣлью внесло въ „возстановительный эдиктъ“ спеціальную статью, въ которой разъ на всегда установило порядокъ замѣщенія забастовавшаго парламента членами Большого Совѣта[3]). Парламентъ протестовалъ противъ указаннаго постановленія, исходя изъ того положенія, что вся дѣятельность парламента неразрывна и не можетъ быть подѣлена, и регистрація безусловно не можетъ быть поручена членамъ

1) T. I, p. 568: Les monarchies ne se soutiennent, Sire, que par l'observation d'un ordre invariable dans l'administration de la justice (rem. du 7 avril 1753).

2) T. II, p. 529: La nullité de tous les jugements que cette commission pourra rendre est prononcée par les lois . . . Ces inconvénients, Sire, paraissent avoir été pressentis par ceux qui ont conseillé à V. M. d'établir en Bretagne cette commission; mais ils on cru les prévenir en faisant donner aux commissaires le pouvoir de tenir le Parlement; ils ont tâché de substituer de nouveaux magistrats aux anciens et ils ont espéré de confondre par ce moyen le Parlement avec la commission et d'en pallier le vice. Néanmoins, Sire, la loi s'élève au-dessus de ces détours: elle en découvre l'impuissance; l'autorité que V. M. a communiquée à ces commissaires, n'étant point irrévocable, ne peut, dans les principes de droit public du Royaume, suffire pour la formation du Parlement (rem. du 8 décembre 1765).

3) L'édit portant rétablissement du Grand Conseil, art. 13, Recueil gén. des anc. lois franç., tome I du règne de Louis XVI, pag. 61.

Большого Совѣта [1]). Неприкосновенность юстиціи нарушалась далѣе тѣмъ, что Большой Совѣтъ нерѣдко отмѣнялъ судебные приговоры парламента. Парламентъ считалъ такія отмѣны незаконными, такъ какъ усматривалъ въ нихъ нарушеніе основного положенія о силѣ судебныхъ рѣшеній верховныхъ палатъ, являющихся высшими судебными инстанціями въ государствѣ [2]). Исходя изъ послѣдняго положенія парламентъ протестовалъ противъ введенной ордонансомъ 1774 г. (о парламентской дисциплинѣ) Cour plénière для суда надъ парламентаріями [3]), находя, что эта Cour plénière окажется высшей инстанціей надъ верховнымъ судомъ парламента и этимъ нарушитъ законный строй юстиціи въ государствѣ [4]).

Во имя охраны закона парламентъ неустанно протестовалъ противъ всякихъ изъятій изъ законной подсудности и учрежденія чрезвычайныхъ судебныхъ коммиссій [5]), а также

1) T. III, p. 259—260 (rem. du 8 janvier 1775).

2) T. I, p. 303—313 (rem. du 15 mai 1733); t. II, p. 419 (rem. du 26 décembre 1763), 765 (rem. du 1—5 juin 1767); t. III, p. 444—448 (rem. du 21 janvier 1779). Въ 1767 году парламентъ наложилъ цензурный запретъ на одно сочиненіе, въ которомъ выставлялось незыблемымъ положеніе о томъ, что Большой Совѣтъ имѣетъ право отмѣнять приговоры парламента. См. t. II, p. 713 (arrêt du 9 mars 1767).

3) Ordonnance concernant la discipline du parlement, novembre 1774, art. 32: . . . . pour instruire et juger lesdites forfaitures (sc. des officiers de nos parlements), nous tiendrons notre cour plénière, à laquelle nous appellerons les princes de notre sang, le chancelier et garde des sceaux de France, les pairs de France, les gens de notre conseil et les autres grands et notables personnages qui par leurs charges et dignités ont entrée et séance au lit de justice. — Recueil gén. des anc. lois franç., t. I, du règne de Louis XVI, p. 56. — См. у насъ выше стрн. 416 прим. 7-ое.

4) T. III, p. 257: De droit constitutif et national, votre parlement, qui est la Cour de France, a de tout temps été la première Cour du Royaume, et toute cour formée, quoiqu'en idée quant à présent, mais avec l'annonce d'un droit de jugement et par conséquent de supériorité sur le Parlement d'un degré, le dégraderait, le dénaturerait et porterait en même temps une vraie atteinte à l'ordre judiciaire et à l'essence de la Cour de France (rem. du 8 janvier 1775).

5) T. I, p. 316—317 (rem. du 18 décembre 1733); t. II, p. 475 (rem. du 4 mars 1764), 537 (rem. du 2 février 1766), 549 (rem. du 13 février 1766), 565 (rem. du 1 juin 1766), 800—803 (rem. du 1—5 juin 1767), 927 (rem. du 22 décembre 1767), 929 (rem. du 6—8 mai 1768).

противъ незаконнаго расширенія компетенціи военнаго [1]) и церковнаго суда [2]).

Наиболѣе частымъ нарушеніемъ законной подсудности были эвокаціи въ Большой Совѣтъ, практиковавшіяся по усмотрѣнію правительства совершенно независимо отъ установленныхъ для нихъ въ законѣ поводовъ. Парламентъ искони боролся съ злоупотребленіемъ эвокаціями и продолжалъ упорную борьбу и въ XVIII вѣкѣ [3]). Мы не будемъ останавливаться на всѣхъ перипетіяхъ этой борьбы. Постараемся лишь сгруппировать тѣ доводы, которые выдвигала парламентская доктрина противъ незаконныхъ эвокацій. Злоупотребленіе эвокаціями прямо нарушаетъ ясныя и несомнѣнныя постановленія ордонанса de Blois о силѣ судебныхъ рѣшеній парламента [4]), противорѣчитъ естественному и національному праву [5]), смѣшиваетъ судъ съ администраціей, между тѣмъ какъ законная монархія зиждется на ихъ раздѣленіи [6]), нарушаетъ правильную градацію посредствую-

---

1) T. III, p. 590 (rem. du 5 septembre 1784).

2) T. I, p. 506—507.

3) Въ XVIII вѣкѣ незаконныя эвокаціи участились. Aujourd'hui, заявлялъ парламентъ въ представленіи отъ 9 апрѣля 1753 г., qu'il importe plus que jamais de maintenir l'autorité ordinaire et souveraine des cours de parlement, des évocations, sans porter aucun des caractères anciens et respectables de votre autorité, sans être revêtues de votre sceau ni délibérées dans votre parlement, dépositaire des ordonnances, des évocations obtenues par suprise s'exécutent contre toutes sortes de règle et souvent les magistrats voient leur dignité blessée jusqu'à devenir en quelque sorte de juges parties, par des significations autrefois regardées comme criminelles et punies sous les yeux et avec l'approbation du Souverain (t. I, p. 579). Борьбу съ эвокаціями мы считаемъ одной изъ наиболѣе прочныхъ парламентскихъ традицій. Ей не противорѣчатъ отдѣльные случаи временъ царствованія Людовика XIV, когда совѣтники парламента просили о назначеніи ихъ въ составъ чрезвычайныхъ судовъ (см. Joseph Hitier, La doctrine de l'absolutisme, Paris, 1903, pag. 151): подобные факты компрометируютъ лица, но не учрежденіе.

4) T. I, p. 565—566 (rem. du 9 avril 1753).

5) T. II, p. 664 (rem. du 5—8 décembre 1766).

6) T. II, p. 669: C'est par des vues d'une saine politique que nos lois ont mis des bornes immuables entre administration et la justice; par là, l'esprit de chacun de ces ministères s'est conservé; par là, l'autorité a été maintenue, le trône affermi, la liberté et la confiance publique assurées (rem. du 5—8 décembre 1766).

щихъ между монархомъ и народомъ властей [1]), и ведетъ такимъ образомъ къ разложенію законной монархіи [2]). Съ особенной силой ополчался парламентъ противъ эвокацій des appels comme d'abus и другихъ дѣлъ, законно имъ возбужденныхъ противъ церковныхъ лицъ и учрежденій, такъ какъ видѣлъ въ этихъ эвокаціяхъ нарушеніе своей исторической функціи по береженію государственнаго суверенитета отъ аггрессивныхъ поползновеній папской супрематіи и потворство ультрамонтанской политикѣ духовенства [3]). Не менѣе энергичный протестъ вызывала эвокація уголовныхъ дѣлъ перовъ, такъ какъ она нарушала несомнѣнныя привилегіи этого высшаго въ государствѣ состоянія [4]).

Всѣ приведенныя возраженія противъ эвокацій представляютъ собою новыя варіаціи на старыя темы, которыя развивались парламентомъ и ранѣе. Парламентская доктрина XVIII столѣтія выдвинула однако одно совершенно новое возраженіе противъ эвокацій въ высшей степени принципіальнаго характера, построеніе котораго къ тому же весьма характерно для всей парламентской концепціи государственнаго строя. Возраженіе это заключается въ отрицаніи за Большимъ Совѣтомъ, куда эвоцировались дѣла изъ парламента, характера закономѣрнаго и, если такъ позволено выразиться, конституціоннаго учрежденія.

Въ противоположность парламенту, ведущему свое происхожденіе по прямой линіи отъ первоначальныхъ народныхъ собраній франковъ, Большой Совѣтъ является новообразованіемъ, которое создано спустя болѣе чѣмъ тысячу лѣтъ послѣ основанія монархіи, призвано къ жизни временными условіями государственной смуты и съ самаго начала своего существованія отмѣчено первороднымъ грѣхомъ неконституціонности [5]). Когда создавался Большой Совѣтъ,

1) T. I, p. 568 (rem. du 9 avril 1753).

2) T. I, p. 569; t. I, p. 353—354 (rem. du 7 avril 1737).

3) T. I, p. 232 et 238 (rem. du 9 janvier 1731), 267 (rem. du 3 septembre 1731), 279 (rem. du 4 août 1732), 309—310 (rem. du 15 mai 1733), 497—498 (arrêté du 18 avril 1752); t. III, p. 525 sq. (rem. du 15 février 1784).

4) T. I, 140—141 (rem. du 1 mars 1721) et 583—584 (rem. du 9 avril 1753).

5) T. II, p. 35: (Le Grand Conseil), ce nouveau genre de tribunal inconnu dans la Monarchie pendant plus de mille ans, préparé par les trou-

все судоустройство было ужъ прочно и окончательно организовано. Для новаго трибунала не оказалось уже мѣста, и онъ такъ и остался органически не связаннымъ съ государственнымъ строемъ монархіи, излишнимъ въ немъ и, слѣдовательно, предназначеннымъ влачить свое существованіе насчетъ компетенціи законныхъ судебныхъ установленій [1]). Юрисдикція, предоставленная Большому Совѣту эдиктами 1497 и 1498 годовъ, незаконна съ формальной стороны и несостоятельна по существу. Незаконность ея вызывается тѣмъ, что упомянутые учредительные акты не были зарегистрованы въ парламентѣ и, слѣдовательно, не имѣютъ, въ сущности говоря, обязательной силы закона [2]). Внутренняя несосто-

---

bles qui agitèrent les règnes malheureux de Charles VI, de Charles VII et de Louis XI, annoncé par la multiplication des désordres qui intervertirent le cours régulier de la justice, né tout à coup sous les auspices d'un acte qui blessait les formes essentielles de la constitution de l'État, toléré plutôt que reconnu dans l'ordre des juridictions, devenu, presque en naissant, rival du corps entier de la magistrature dans lequel résident essentiellement le dépôt des lois du Royaume et le caractère légitime de leur autorité . . . . (r e m. du 27 novembre 1755). См. также t. II, p. 855—856 (r e m. du 19—20 mars 1768). Парламентъ спеціально опровергаетъ мнѣніе о томъ, будто Большой Совѣтъ обязанъ своимъ происхожденіемъ пожеланію генеральныхъ штатовъ de Tours 1483 г., см. t. II, p. 880—883 (r e m. du 19—20 mars 1768). Такое опроверженіе вызвано тѣмъ, что самъ король въ январьскомъ эдиктѣ 1768 года, содержавшемъ регламентъ для Большого Совѣта, призналъ его une compagnie . . . . établie conformément aux voeux des états-généraux (см. Recueil gén. des anc. lois franç., t. XXII, p. 471). Срвн. t. III, p. 249 (рѣчь генеральнаго адвоката на lit de justice 12 ноября 1774 г.).

1) T. II, p. 62: Nés dans État longtemps après l'époque du dernier plan de gouvernement, (les gens du Grand Conseil) ont trouvé tout le système économique de la justice fixé et distribué dans cette juste proportion des différents degrés de juridictions; ils ont trouvé cet ordre, complet en lui-même, en possession de juger indistinctement les causes et les personnes de tous les citoyens (r e m. du 27 novembre 1755). T. II, p. 870: Ainsi le Grand Conseil ne présentait, lors de son origine, qu'un membre surnuméraire inutile au corps auquel on voulait l'ajouter et qui ne pouvait subsister qu'aux dépens des autres membres de ce même corps (r e m. du 19—20 mars 1768).

2) T. II, p. 43—44: Il est dans les édits dont nous venons de parler un vice radical, qui ne permet pas qu'on puisse y trouver le caractère de la loi publique: ils n'ont point étés vérifiés dans votre parlement, et le Grand Conseil ne pourrait aujourd'hui les réclamer comme des titres légi-

ятельность этой юрисдикціи вытекаетъ изъ того, что она не была пріурочена къ какой либо территоріи; а такъ какъ безъ территоріи нѣтъ юрисдикціи, то, строго говоря, у Большого Совѣта ея вовсе не оказывается въ закономѣрномъ смыслѣ [1]). Въ виду этого все учрежденіе Большого Совѣта съ точки зрѣнія государственныхъ законовъ представляется чѣмъ то иллюзорнымъ, — системой химерической (ce système chimérique) [2]). Въ дѣйствительности юрисдикція Большого Совѣта развивалась не на почвѣ закона, а путемъ узурпаціи со стороны самого совѣта, которой сами короли нерѣдко ставили предѣлы въ своихъ ордонансахъ и эдиктахъ [3]), а также благодаря произволу королей, о чемъ, парламентъ прямо не говоритъ, но что вытекаетъ съ очевидностью изъ всего его разсужденія [4]).

Фактическое значеніе Большого Совѣта усилилось, благодаря тому, что король Францискъ I довѣрилъ ему разсмотрѣніе всѣхъ дѣлъ, связанныхъ съ примѣненіемъ конкордата, противъ котораго протестовалъ парламентъ [5]). Такая

---

times, sans déclarer hautement qu'il ignore ou qu'il méprise celle de vos lois qu'on a toujours reconnue pour être la plus sainte et la plus intimement liée avec les maximes fondamentales de l'Etat (rem. du 27 novembre 1755). См. также t. II, p. 859 (rem. du 19—20 mars 1768).

1) T. II, p. 42—43: Quelle est néanmoins, Sire, la juridiction que les gens du Grand Conseil pourraient prétendre en vertu de l'édit de 1498? Cet édit ne présente l'idée d'aucun démembrement fait sur le territoire des juges ordinaires distribués dès lors dans le Royaume; il ne peut donc attribuer aux gens du Grand Conseil ni objet certain, ni justiciables déterminés, droits qui ne peuvent subsister sans territoire (rem. du 27 novembre 1755). См. также t. II, p. 74—75 (rem. eadem) et 799—800 (rem. du 1—5 juin 1767).

2) T. II, p. 66 (rem. du 27 novembre 1755).

3) T. II, p. 717—752 (rem. du 1—5 juin 1767).

4) Это явствуетъ изъ той оцѣнки, которую парламентъ давалъ учредительнымъ эдиктамъ 1497 и 1498 гг., а также изъ намековъ по поводу политики королей въ XVIII вѣкѣ; см., нпр., t. II, p. 675 (rem. du 5—8 décembre 1766).

5) T. II, p. 44—45: En 1516, parut le Concordat. Cet ouvrage de la politique de Léon X et de la confiance de François I-er dans un de ses ministres trouva dans le Parlement une résistance proportionnée à son attachement inviolable à la Pragmatique, cette loi de l'Église et de l'État, rempart le plus assuré de nos libertés. C'est l'époque, Sire, et le principe de l'agrandissement du Grand Conseil. François I-er qui savait qu'un enregistrement fait par impression grande et comme par contrainte ne pouvait pas déterminer son parlement à se conformer au

передача важнаго государственнаго дѣла Большому Совѣту была, по мнѣнію парламента, дѣломъ безусловно противозаконными. Самъ Францискъ I не только передъ смертью сожалѣлъ о допущеніи подобнаго беззаконія [1]), но и при жизни своей признавалъ недѣйствительными нѣкоторые изъ своихъ ордонансовъ на томъ основаніи, что они были зарегистрованы не въ парламентѣ, а въ Большомъ Совѣтѣ [2]).

Въ виду всего сказаннаго парламентъ признавалъ незаконными всѣ притязанія Большого Совѣта на юрисдикцію, конкурирующую съ его собственной компетенціей, и придавалъ всѣмъ аггресивнымъ его выступленіямъ значеніе чисто личныхъ выходокъ извѣстной группы лицъ, стремящихся къ власти. При этомъ парламентъ отказывался понять, какимъ образомъ удавалось Большому Совѣту выдавать свои притязанія за интересы королевской власти, между тѣмъ какъ они направлены, въ сущности говоря, противъ нея [3]).

Принципіальное отрицаніе закономѣрности и конституціонности Большого Совѣта весьма характерно для общей парламентской концепціи государственнаго строя законной монархіи. Какъ видимъ, парламентъ учитъ, что съ его собственнымъ образованіемъ закончилась вся политическая организація и за дальнѣйшими новообразованіями не признаетъ закономѣрнаго характера. Незаконныя новообразованія усложняли государственный строй только фактически; въ юридическомъ же отношеніи они не вносили въ него никакихъ измѣненій, такъ что, напримѣръ, не смотря на учрежденіе Большого Совѣта, права парламента не подверглись ни от-

Concordat, au préjudice des maximes fondamentales du Royaume, attribua aux gens du Grand Conseil la connaissance de tout ce qui serait relatif à l'exécution de cet acte (r e m. du 27 novembre 1755).

1) T. II, p. 45: Il ne faut point, Sire, d'autres preuves justificatives de la conduite de votre parlement que les regrets que témoignèrent, à l'article de la mort, François I-er et le ministre dont il avait suivi les conseils (r e m. eadem).

2) T. II, p. 887: . . . . en 1539 François I-er, révoquant des lettres surprises à sa religion, annonça parmi les motifs de révocation, qu'elles ne furent „oncques vérifiées au Parlement, ains seulement au Grand Conseil“ (r e m. du 19—20 mars 1768).

3) T. II, p. 790 (r e m. du 1—5 juin 1767).

мѣнѣ, ни какому либо раздѣленію [1]). Свое собственное положеніе парламентъ считаетъ особенно прочнымъ потому, что можетъ связать свое происхожденіе съ первоначальнымъ образованіемъ монархіи. Это то отождествленіе законности съ первоначальнымъ строемъ политической организаціи и составляетъ весьма характерную особенность публичноправной догматики стараго порядка [2]).

Мы исчерпали всѣ важнѣйшіе вопросы догматической системы положительнаго государственнаго права. Теперь намъ остается лишь разсмотрѣть ученіе, являющееся ея завершеніемъ, именно, — ученіе объ основныхъ законахъ.

Признаніе наличности въ положительномъ государственномъ правѣ Франціи основныхъ законовъ существовало, какъ мы знаемъ, издавна въ судебной и политической практикѣ парламента. Въ XVIII столѣтіи парламентъ ссылается въ этомъ отношеніи на прецеденты XVI вѣка [3]). Юридическая природа основныхъ законовъ заключается въ томъ, что они безусловно обязательны и для законодателя, который долженъ соразмѣрять съ ними свои акты правового

1) T. II, p. 70: Ce nouvel établissement (s c. du Grand Conseil) ne forma pas dans l'État une révolution. Les droits dont votre parlement trouvait un principe invariable dans l'ordre même de la Monarchie ne se sont ni perdus ni partagés (r e m. du 27 novembre 1755).

2) Припомнимъ, что таже точка зрѣнія была примѣнена въ XVI вѣкѣ для отрицанія притязаній нѣкоторыхъ парламентаріевъ, шедшихъ дальше господствующей парламентской доктрины. Guy Coquille отрицалъ за парламентской магистратурой характеръ особаго état de la Justice на томъ основаніи, что его не было en l'ancien establissement de ce Royaume; объ этомъ см. у насъ выше стр. 358, прим. 1-ое.

3) T. II, p. 876—877: Votre parlemeut, Sire, ne craint point de rappeller à V. M. ces paroles à jamais mémorables que le premièr président de Harlay adressait en 1586 au roi Henri III.: „Sire, disait ce magistrat, nous avons deux sortes de lois: les unes sont les ordonnances de nos rois, qui se peuvent changer selon la diversité des temps et des affaires; les autres sont les ordonnances du Royaume, qui sont inviolables par lequels vous êtes monté au trône, et cette couronne est conservée par vos prédécesseurs. Entre ces lois publiques, celle-là est une des plus saintes et laquelle vos prédecesseurs ont le plus religieusement gardée de ne publier ni loi ni ordonnance qui ne fût vérifiée en cette compagnie. Ils ont estimé que violer cette loi c'est aussi violer celle par laquelle ils sont fait rois et donner occassion à leurs peuples de mécroire de leur bonté“ (r e m. du 19—20 mars 1768). T. III, p. 163 et 166 (r e m. du 7 décembre 1770) — ссылка на прецедентъ 1583 года.

творчества; въ этомъ отношеніи оказываетъ содѣйствіе монарху парламентъ путемъ испытанія и регистраціи всѣхъ вновь издаваемыхъ законодательныхъ актовъ; за сохраненіе основныхъ законовъ парламентъ отвѣтственъ предъ королемъ и націей [1]).

По своему матерьяльному содержанію основные законы опредѣляютъ собою конституцію государства (constitution de l'état, constitution française) [2]). Конституція эта не осложняетъ монархіи аристократическимъ элементомъ, но безусловно предохраняетъ ее отъ деспотизма [3]).

Что касается происхожденія основныхъ законовъ, то парламентская доктрина относитъ ихъ установленіе къ древности и связываетъ съ первоначальнымъ основаніемъ монархіи и во всякомъ случаѣ съ временами, близкими къ нему [4]). Парламентскія представленія говорятъ о первобытномъ порядкѣ монархіи (l'ordre primitif de la monarchie), о первобытныхъ учрежденіяхъ націи (constitutions primitives de la Nation), о планѣ древняго правленія (plan de notre ancien gouvernement) [5]) и приписываютъ предкамъ особенную политическую мудрость и зрѣлость, которая дала имъ возможность постигнуть истинную конституцію государства [6]). Въ этой древней конституціи и содержались основные законы. Они передавались затѣмъ изъ поколѣнія въ поколѣніе путемъ преемственной, непрерывной и точной традиціи (tradition successive, non interrompue, exacte des maximes

1) Т. I, p. 94—95 (rem. du 26 juillet 1718); t. III, p. 178—179 (rem du 17 janvier 1771). — T. III, p. 262: L'établissement de toute loi nouvelle, d'après le contexte et la généralité de laquelle il n'existerait plus de lois immuables, puisqu'elle autoriserait à les changer toutes à volontè, serait contraire . . . à tous les principes de la Monarchie (rem. du 8 janvier 1775).

2) T. I, p. 581 (rem. du 9 avril 1753); t. II, p. 418 (rem. du 26 décembro 1763).

3) T. III, p. 738: Non, Sire, point d'aristocratie en France, mais point de despotisme; telle est la Constitution (rem. du 11—13 avril 1788).

4) T. II, p. 35, 36 (rem. du 27 novembre 1755).

5) T. II, p. 57—58 (rem. du 27 novembre 1755); t. III, p. 690 (arrêt du 13 août 1787).

6) T. II, 60: Enfin, Sire, une politique plus mûre et plus élevée a fait concevoir à nos ancêtres des idées plus étendues sur la véritable constitution d'un État (rem. du 27 novembre 1755), говоритъ парламентъ по поводу возвышенія легистовъ въ средніе вѣка.

fondamentales, des verités du droit public, du gouvernement politique) [1]), благодаря которой они превратились въ непреложные законы (les lois immuables), которые прочно запечатлѣлись въ умахъ и сердцахъ французовъ [2]). Сообразно этому парламентъ признавалъ себя депозитаріемъ законовъ, которые сохранились безъ измѣненія отъ первыхъ вѣковъ монархіи [3]).

Спрашивается, какіе же законы признавались основными. Въ своихъ представленіяхъ парламентъ постоянно ссылался то на тотъ, то на другой основной законъ, выставляя на первый планъ главнымъ образомъ свое собственное право испытанія и регистраціи королевскихъ ордонансовъ [4]). Но болѣе или менѣе систематическій перечень всѣхъ основныхъ законовъ мы встрѣтили только въ двухъ парламентскихъ актахъ: въ представленіи отъ 13 декабря 1770 г. и въ постановленіи отъ 3 мая 1788 года [5]). Сочетая оба эти перечня, изъ которыхъ первый все же отрывоченъ, и только второй болѣе или менѣе полонъ, мы можемъ указать, что парламентъ признавалъ основными слѣдующіе государственные законы: 1) неизмѣнность монархической формы правленія; 2) неотчуждаемость коронныхъ правъ; 3) право царствующаго дома на престолъ съ соблюденіемъ Салическаго закона о престолонаслѣдіи; 4) право націи свободно вотировать налоги на генеральныхъ штатахъ, правильно составляемыхъ и регулярно созываемыхъ; 5) сохраненіе провинціальныхъ кутюмовъ и капитуляцій; 6) несмѣняемость магистратовъ; 7) право парламента всякой провинціи свободно испытывать (vérifier) акты королевской воли и регистрировать ихъ лишь постольку, поскольку они соотвѣтствуютъ учредительнымъ законамъ провинціи (lois constitutives de la

---

1) T. I, p. 273 (rem. du 3 septembre 1731); t. II, p. 32, 36 (rem. du 27 novembre 1755); t. II, p. 577, 581 (rem. du 1 juin 1766).

2) T. II, p. 429, 432—433 (rem. 18 janvier 1764).

3) T. III, p. 699: Dépositaire de ces lois qui, depuis les premiers siècles de la Monarchie, se sont conservées jusqu'à nos jours sans altération, votre parlement croit devoir représenter à V. M. combien il serait dangereux d'y porter atteinte (rem. du 20 janvier 1788).

4) См. у насъ выше стрн. 469 прим. 3-ье, а также Lemaire, op. cit., pag. 215—216.

5) T. III, p. 171, 745—746.

province) и основнымъ законамъ государства; 8) право каждаго гражданина отвѣчать исключительно предъ его естественными судьями, т. е. тѣми, которые указаны въ законѣ; 9) наконецъ, право, безъ котораго всѣ другія были бы безполезны, — право гражданина въ случаѣ задержанія быть немедленно переданнымъ въ руки компетентныхъ судей.

Обстоятельства, при которыхъ былъ изданъ парламентомъ приведенный перечень основныхъ законовъ [1]), придали ему боевой характеръ, который чувствуется съ особенною силою въ установленіи правъ генеральныхъ штатовъ и обезпеченія личности отъ произвольныхъ арестовъ. Хотя парламентъ и признавалъ въ принципѣ право генеральныхъ штатовъ на вотированіе налоговъ, но въ обычное время не настаивалъ на его конкретномъ осуществленіи и тѣмъ болѣе не требовалъ регулярнаго созыва генеральныхъ штатовъ. Обычно парламентъ довольствовался замѣной вотума штатовъ свободнымъ испытаніемъ финансовыхъ эдиктовъ въ парламентѣ. Отреченіе отъ послѣдняго есть уже отступленіе отъ традиціонной конституціи стараго порядка [2]). Что касается свободы личности, то, хотя парламентъ и признавалъ ее, но никогда не придавалъ ей столь существеннаго значенія, какое отведено ей въ постановленіи отъ 3 мая 1788 года, кромѣ тѣхъ лишь случаевъ, когда дѣло шло о протестѣ противъ незаконнаго задержанія самихъ парламентаріевъ.

Если однако снять съ приведеннаго перечисленія основныхъ законовъ его боевую окраску, то оно можетъ служить для догматической характеристики стараго порядка. Необ-

1) Мы имѣемъ здѣсь въ виду постановленіе отъ 3 мая 1788 г., какъ содержащее болѣе полный перечень основныхъ законовъ. Объ обстоятельствахъ, при которыхъ оно было издано, см. F a y a r d, op. cit., t. III, p. 344—347; G l a s s o n, op. cit., t. II, p. 466—467, 470—473.

2) Отреченіе это наступило съ того момента, какъ парламентъ сталъ требовать созыва генеральныхъ штатовъ (см. у насъ выше стр. 438 прим. 2-ое). Объ этомъ отреченіи парламентъ прямо упоминаетъ въ постастановленіи отъ 3 мая 1788: Considérant que les entreprises des ministres sur la Magistrature ont évidemment pour cause l e p a r t i q u'a p r i s l a C o u r de résister à des impôts désastreux, d e s e r e c o n n a î t r e i n c o m p é t e n t e e n m a t i è r e, d e s u b s i d e s, de solliciter la convocation des États généraux .... (t. III p. 745 — разрядка наша).

ходимо однако замѣтить, что перечисленіе это все же оказывается неполнымъ. Въ немъ нѣтъ упоминанія о внѣшнемъ суверенитетѣ государства въ смыслѣ независимости его отъ папской суприматіи, о свободахъ галликанской церкви, о правахъ и привилегіяхъ перовъ, о корпоративномъ единствѣ парламентовъ. Такой пропускъ объясняется тѣмъ, что въ моментъ составленія приведеннаго перечня всѣ эти права никѣмъ не оспаривались, — потому о нихъ и забыли. Такое отношеніе къ дѣлу, легко оправдываемое политическими соображеніями, не допустимо однако съ точки зрѣнія догматической конструкціи, тѣмъ болѣе что самъ парламентъ считалъ своимъ призваніемъ установленіе правильныхъ отношеній между государствомъ и церковью, и признавалъ права и привилегіи перовъ священными и наиболѣе важными послѣ суверенныхъ правъ монарха. Недостаточно внимательное отношеніе къ точному установленію количества и содержанія основныхъ государственныхъ законовъ свидѣтельствуетъ о томъ, что публичноправная догматика стараго порядка не достигла той опредѣленности, которою должна отличаться наука положительнаго государственнаго права особенно по данному вопросу [1]. Парламентская доктрина находила возможнымъ довольствоваться въ ученіи объ основныхъ законахъ общимъ понятіемъ первобытнаго устройства и традиціи, наполняя его конкретнымъ содержаніемъ сообразно встрѣчавшейся надобности и выдвигая на первый планъ главнымъ образомъ парламентскія права и вольности.

Въ заключеніе нашего обзора парламентской публичноправной доктрины XVIII столѣтія намъ необходимо остановиться на вопросѣ, можно ли считать эту доктрину положительной догматикой государственнаго права стараго

---

1) Весьма характерно въ этомъ отношеніи то обстоятельство, что перечисленіе основныхъ законовъ въ Maximes du droit public françois (см. у насъ выше стрн. 245) не совпадаетъ въ точности ни съ однимъ изъ отмѣченныхъ перечисленій ихъ въ двухъ указанныхъ парламентскихъ представленіяхъ, изъ которыхъ одно появилось раньше Maximes и потому могло служить для него источникомъ, а другое позже и потому могло, казалось бы, сообразоваться съ образцомъ, даннымъ въ систематическомъ трактатѣ, вышедшемъ изъ-подъ пера парламентаріевъ.

порядка, и не является ли она, напротивъ того, абстрактнымъ естественноправовымъ ученіемъ, политическимъ постулатомъ парламента, чуждымъ характера позитивности. Вопросъ этотъ приходится ставить особенно въ виду того, что въ спеціальной литературѣ о парламентѣ Глассонъ отмѣчаетъ вліяніе на его представленія, главнымъ образомъ во второй половинѣ XVIII столѣтія, политико-философскихъ идей вѣка, причемъ дѣлаетъ упрекъ историкамъ въ томъ, что они не учитываютъ этого вліянія [1]). Слѣды отмѣченнаго вліянія самъ Глассонъ видитъ въ теоретичности парламентскихъ представленій и въ несоотвѣтствіи ихъ построеній дѣйствительному положенію дѣла въ государственной жизни [2]). Все предшествовавшее наше изложеніе достаточно, думается намъ, свидѣтельствуетъ о томъ, что парламентъ основывалъ свои догматическія построенія на положительномъ законодательствѣ и на обычаѣ (традиціи), такъ что имъ никоимъ образомъ нельзя отказать въ позитивности. Не слѣдуетъ однако забывать, что юридическая позитивность обозначаетъ лишь строгое соотвѣтствіе требованіямъ закона и отнюдь не тождественна съ позитивнымъ въ научномъ смыслѣ изображеніемъ дѣйствительной жизни. Государственная практика весьма часто далеко уклоняется отъ требованій государственныхъ законовъ, и дѣйствительность стараго порядка представляетъ собою разительный примѣръ такого уклоненія. Нельзя винить парламента за то, что, будучи призванъ къ охранѣ законности, онъ строилъ свои публичноправныя конструкціи по законамъ, а не по уклонявшейся отъ него практикѣ. Систематическое почти уклоненіе государственной власти отъ законовъ, изданныхъ и признанныхъ ею самой, является весьма характернымъ признакомъ абсолютизма [3]). Это хорошо понимали, напримѣръ, нѣкоторые нѣмецкіе публицисты стараго порядка: они сознавали, что всѣ ихъ догматическія построенія, деонтоло-

---

1) Glasson, op. cit., t. II, p. 72.

2) Ibidem, p. 156, 177, 191, 199, 314. См. также статью Глассона въ Grande Encyclopédie s. v. Parlement (fol. 1122, col. 1-a).

3) См. поучительныя указанія по этому вопросу у П. Ардашева, Провинціальная администрація во Франціи въ послѣднюю пору стараго порядка, томъ I, СПБ., 1900, стрн. 106—110, 111—112, 113—114.

гическія по существу, во многомъ не соотвѣтствуютъ дѣйствительности, и потому предлагали восполнять догму положительнаго государственнаго права изображеніемъ картины дѣйствительнаго соблюденія его въ государственной практикѣ [1]).

Такимъ образомъ нѣкоторое общее разногласіе парламентской доктрины и политической дѣйствительности объясняется общими свойствами публичноправной догмы и особенностями абсолютизма. Къ этому считаемъ необходимымъ добавить, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ парламентъ шелъ въ своихъ притязаніяхъ дальше, чѣмъ его уполномочивали на то положительное законодательство и традиція; подобные случаи отмѣчались нами: въ основѣ ихъ лежали узурпаціонные акты парламента, за которыми не удавалось закрѣпить значенія обязательнаго прецедента. Отдѣльныя отступленія не отмѣняютъ однако общаго догматическаго характера парламентской публичноправной доктрины.

Что касается вліянія политико-философской мысли, то послѣднее сказалось въ способѣ доказательства и въ языкѣ, а не въ существѣ парламентскихъ представленій. Представленія всегда отправляются отъ положительнаго законодательства и обычая и прибѣгаютъ къ раціоналистическимъ разсужденіямъ только для подтвержденія ихъ разумности, такъ что въ нихъ мы имѣемъ дѣло не съ раціоналистическимъ дедуцированіемъ правъ, а съ нѣкоторой раціонализаціей положительнаго законодательства, какъ это и отмѣчалось нами выше въ соотвѣтственныхъ случаяхъ [2]). Только съ 1787 года парламентъ начинаетъ болѣе поддаваться вліянію политической философіи [3]) и включаетъ въ свои представле-

1) См. наше изслѣдованіе: Юридическій методъ въ государственной наукѣ. Очеркъ развитія его въ Германіи, Варшава, 1904 г., стрн. 154, 268.

2) Увѣреніе Глассона, будто Руанскій парламентъ говорилъ въ представленіи 1766 года о договорѣ, свызывающемъ монарха и народъ, въ смыслѣ естественнаго права (op. cit., t. II, p. 314), основано на простомъ недоразумѣніи. Когда Руанскій парламентъ заявлялъ, что le roi s'était engagé solennellement à rétablir empire (des lois) et avait ainsi renouvelé le serment qu'il avait fait à la nation, то имѣлъ виду частное заявленіе короля о соблюденіи законности и видѣлъ въ немъ подтвержденіе коронаціонной присяги.

3) См. Fayard, op. cit., t. III, p. 330—331.

нія цѣлыя тирады объ общественномъ договорѣ въ духѣ Руссо, но съ исключеніемъ его радикализма[1]; слѣдуетъ однако замѣтить, что и въ данномъ случаѣ теорія общественнаго договора является не болѣе какъ теоретическимъ фундаментомъ, подводимымъ подъ зданіе, возведенное на почвѣ положительнаго права.

Чтобы убѣдиться въ правильности сказаннаго нами о роли политическаго раціонализма въ парламентскихъ представленіяхъ, достаточно остановиться на тѣхъ случаяхъ, когда парламентъ ссылается на естественное право и права націи, эти наиболѣе ходкіе лозунги вѣка просвѣщенія. Такъ, требованія естественнаго права приводятся въ пользу такихъ положеній, какъ: право парламента созывать перовъ, необходимость установленія налоговъ законодательнымъ путемъ, незыблемость законной подсудности, право перовъ на участіе въ парламентѣ, несмѣняемость магистратуры, неизмѣнность сословныхъ привилегій, какъ пріобрѣтенныхъ правъ, — и выставляются противъ чрезвычайныхъ судебныхъ комиссій и незаконныхъ эвокацій[2]. Всѣ приведенныя положенія выводятся предварительно изъ положительнаго права, и лишь затѣмъ демонстрируется ихъ обязательность съ точки зрѣнія права естественнаго, но на основаніи послѣдняго не постулируется ни одинъ институтъ государственнаго права, котораго бы не было въ національной традиціи. Всѣ ссылки на права націи, отъ имени которой выступаетъ и парламентъ, носятъ преимущественно чисто риторическій характеръ и во всякомъ случаѣ не идутъ далѣе признанія субъективныхъ правъ подданныхъ и правъ генеральныхъ штатовъ или же необходимости служенія государя народу въ томъ смыслѣ, какъ это понимала теорія законной монархіи[3]. Ни о какихъ правахъ націи, которыя выходили бы за предѣлы публичноправной традиціи „тысячелѣтней монархіи“, нѣтъ и помину въ парламентскихъ представленіяхъ.

---

1) Remontrances etc., t. III, p. 715.

2) T. II, p. 99, 347, 546, 664; t. III, p. 140, 264, 278—279.

3) См. t. II, p. 190, 196, 219, 417, 428, 436, 507, 513, 523—524, 525—526, 539, 563, 689; t. III, p. 288, 690. См. также Glasson, op. cit., t. II, p. 21.

Изложивъ догму пололожительнаго государственнаго права Франціи при старомъ порядкѣ, мы должны теперь отмѣтить отраженіе парламентской доктрины въ литературѣ. Вліяніе первой на послѣднюю стоитъ внѣ всякаго сомнѣнія. Дѣятельность парламента была единственнымъ источникомъ установленія и храненія той традиціи, которая опредѣляла положительныя правовыя основы государственнаго строя[1]). Поэтому во всѣхъ произведеніяхъ, которыя посвящены были полностью конструированію положительнаго государственнаго права или занимались этимъ въ связи съ общими политическими темами и въ отдѣльныхъ частяхъ своихъ, такъ или иначе воспроизводилась парламентская догма.

Въ практикѣ парламентскихъ представленій и постановленій политическаго характера сложилось то ученіе о законной монархіи, которое затѣмъ было возведено Боденомъ и Луазо въ теорію монархіи королевской и публичной сеньеріи, противополагаемой сеньеріальной и тиранической монархіи и частной сеньеріи[2]). Въ практикѣ же парламента выработано то стройное ученіе о магистратурѣ и правительственной организаціи монархіи, которое дало возможность Бодену провести важное различіе между государственнымъ устройствомъ (état, status reipublicae) и управленіемъ (gouvernement, ratio imperandi). Нечего ужъ и говорить о томъ, что тѣ сдержки монархической власти, которыя были выдвинуты Claude de Seyssel'емъ и Du Haillan'омъ, имѣли реальнымъ своимъ основаніемъ фактъ противовѣса парламента произволу королевской власти.

Само собою разумѣется, что мы не имѣемъ возможности прослѣдить всѣхъ, даже важнѣйшихъ проявленій парламентской догматической конструкціи въ литературѣ. Ограничимся поэтому лишь тѣмъ, что отмѣтимъ наиболѣе

1) La France, говоритъ Fustel de Coulanges, n'avait pas alors de constitution écrite; on peut dire que c'était la magistrature qui lui tenait lieu de constitution, — op. cit., Revue des deux mondes, 1871, livraison du 1-er octobre, pag. 597.

2) Въ литературѣ правильно отмѣчено, что въ противоположеніи королевской монархіи сеньеріальной проявилось сознательное стремленіе отдѣлить науку государственнаго права отъ частнаго. См. E. Fournol, Esquisse d'une reconstitution doctrinale de l'ancien droit public français, Paris, 1899 (Extr. d. l. Nouv. rev. hist. d. dr. fr. et étr.), pag. 11—12.

выдающіяся изъ нихъ, причемъ будемъ обращать преимущественное вниманіе на вопросъ о правахъ и политическихъ функціяхъ самого парламента, такъ какъ то или другое рѣшеніе этого вопроса само по себѣ уже является показателемъ опредѣленнаго отношенія къ парламентской догмѣ.

Крайніе абсолютисты XVI вѣка, проникнутые такимъ представленіемъ о монархической власти, которое не допускало даже ея самоограниченія и этимъ исключало возможность облеченія положительнаго государственнаго строя въ правовыя формы, совершенно замалчивали политическія функціи парламента. Такъ, Carolus Degressalio ничего не говоритъ объ „испытаніи“ (vérification) законодательныхъ актовъ и описываетъ самую регистрацію такъ, какъ еслибы она всегда происходила только на lits de justice [1]). Подобно этому и Vinc. de la Loupe не упоминаетъ о функціи парламента по охранѣ законовъ и приписываетъ эту функцію исключительно канцлеру [2]), прямая зависимость котораго отъ короля дѣлала осуществленіе имъ такой функціи практически невозможнымъ [3]). Antoine Loisel, творецъ извѣстной формулы: si veut le roi, si veut la loi, смотритъ на испытаніе законовъ въ парламентѣ (vérification des édits aux Cours

---

1) Carolus Degressalio Carcassonensis, Regalium Franciae libri duo, Paris, 1545, pag. 105: Quando oportet ordinationes, hoc est leges, condere, Rex conuocat nonnullos Praelatos, Praesides, ac etiam Consiliarios parlamentorum regni sui ad se, et suum magnum consilium: quorum consilio, facta per illustrissimum Cancellarium Franciae propositione, leges, quas regias ordinationes vocant, promulgat: prout factum fuit anno 1510 in ordinationibus Lugduni edictis.

2) Vinc. de la Loupe, Premier et second livre des dignitez, magistrats et offices du Royaume de France. Ausquels est de nouveau adiousté le tiers liure de ceste matiere outre la reueue et augmentation d'iceux, Paris, 1560, pag. 46_2: Le vray estat de Chancelier est de ne rien sceller (soit par importunité ou autrement) qui ne soit bon, ciuil et de iustice, et selon l'ordonnance, qui ne soit déliberé par le Conseil: et si les lettres qu'on lui présente sont autres, les canceler, c'est à dire, rompre. — О парламентѣ авторъ говоритъ (pag. 49_2—53_2), какъ объ учрежденіи исключительно судебномъ.

3) О томъ, какъ короли дѣлали канцлеровъ титулярными должностями и передавали государственную печать смѣняемымъ и покорнымъ gardes des sceaux, см. le vicomte G. d'Avenel, Richelieu et la monarchie absolue, 2-me éd., Paris, 1895, t. I, p. 37—38.

Souveraines) лишь какъ на продолженіе обычая римскихъ императоровъ передавать свои указы въ сенатъ и не входить въ обсужденіе юридической природы регистраціи[1]). Онъ же, въ сущности говоря, отрицаетъ за парламентами характеръ верховныхъ судовъ, такъ какъ ставитъ выше ихъ Большой Совѣтъ и называетъ его членовъ верховными судьями государства[2]).

Но всѣ тѣ писатели, которые сознавали необходимость облечь государственный строй Франціи въ юридическія формы, и съ которыми мы только и должны считаться при изученіи догмы положительнаго государственнаго права, занеизмѣнно признавали функцію парламента по охранѣ законовъ и основывали свои публичноправныя конструкціи на практикѣ парламента въ этомъ отношеніи. Разительнымъ примѣромъ этого служитъ Боденъ. Мы уже указали выше, какъ широко пользовался Боденъ судебной практикой парламентовъ. Не меньшее значеніе имѣла для него ихъ политическая дѣятельность[3]).

Парижскій парламентъ, говоритъ Боденъ, былъ древнимъ сенатомъ французскаго королевства; онъ предшествовалъ большому и инымъ совѣтамъ короля, такъ какъ самъ былъ его частнымъ совѣтомъ[4]). Въ этомъ своемъ качествѣ парламентъ не имѣлъ строго опредѣленной компетенціи и получилъ ее вмѣстѣ съ территоріальной юрисдикціей только съ того времени, какъ пріобрѣлъ постоянную осѣдлость[5]). Хотя съ этихъ поръ парламентъ пересталъ быть ближай-

1) Loisel Antoine, Divers opuscules, éd. par Claude Joly, Paris, 1652, pag. 15.

2) Ibidem, pag. 13: Le Grand Conseil est fondé principalement pour regler les ressorts des Parlemens, et entreprises qu'ils pourraient faire les uns sur les autres. Et l'on pourroit dire que Messieurs du Grand Conseil sont en quelque façon les souverains Preteurs de ce Royaume.

3) Хактеристику отношенія Бодена къ парламенту даетъ André Lemaire, op. cit., p. 118—119.

4) Les six livres de la Republique, ed. 1599, par Gabriel Cartier, livre III, chap. I, pag. 354: Nous voyons ... la Cour de Parlement de Paris auoir esté l'ancien Senat du Royaume de France, auparauant le grand conseil et le conseil priué, et le conseil estroit .... livre IV, chap. IV, pag. 600: le Parlement estoit Conseil priué des Rois, lequel Conseil pour n'auoir puissance ordinaire, ne fait rien de soy.

5) Ibidem, livre III, chap. I, p. 357—358; livre IV, chap. IV, p. 599.

шимъ совѣтомъ короля, тѣмъ не менѣе значеніе его усилилось въ другомъ отношеніи: парламенты стали постояннымъ учрежденіемъ (Cour ordinaire) и сословіемъ, а члены ихъ носителями постоянныхъ и несмѣняемыхъ должностей, а не исполнителями временныхъ порученій [1]). Среди всѣхъ парламентовъ первенствующее мѣсто занимаетъ Парижскій, какъ въ силу непосредственнаго своего происхожденія отъ древнѣйшаго сената королевства, такъ и вслѣдствіе того, что онъ является вмѣстѣ съ тѣмъ и куріей перовъ [2]). Парламентъ поэтому стоитъ выше Большого Совѣта, въ подтвержденіе чего Боденъ ссылается на эдиктъ Карла VIII о томъ, чтобы въ оффиціальныхъ актахъ наименованіе Парижскаго парламента предшествовало Большому Совѣту [3]).

Хотя со времени осѣдлости парламентъ потерялъ значеніе ближайшаго совѣта короля по государственнымъ дѣ-

1) Ibidem, livre IV, chap. IV, pag. 600—601: les Parlemens . . . sont ordinaires des ordinaires: et le Roy mort demeurent en leur puissance (iaçoit que tous mandemens et commissions expirent par la mort de celui qui les a ottroyees) et ne portent point de dueil: et qui plus est les premieres confirmations du nouveau Roy sont tousiours ottroyees aux Parlemens, comme il a tousiours esté prattiqué depuis le Roy Louis onzieme: de sorte que leur puissance non seulement est ordinaire, ains aussi perpetuelle: non seulement en corps, ains aussi en chacun des membres, officiers et ministres des Parlemens.

2) Ibidem, livre III, chap, VI, pag. 464: entre tous les Parlemens de France, le Parlement de Paris a la prerogatiue d'honneur par dessus tous, et s'appelle encores la Cour des Pairs de France, ayant cognoissance des Pairs, priuatiuement à tous autres . . . p. 465: et mesme entre tous les Procureurs du Roy celuy du Parlement de Paris a tousiours eu la prerogatiue d'honneur par dessus tous autres, qui doyuent tous serment aux Cours souveraines, horsmis le Procureur general au Parlement de Paris, qui ne doit serment sinon au Roy. — Livre III, chap. I, pag. 358: (le Parlement de Paris) s'appelloit, comme encores à present, par prerogatiue d'honneur, la Cour de Parlement (sans queuë) comme on peut uoir és lettres qu'elle escrit au Roy: au lieu que les autres nouuellement establies y adioustent Parlement de Rouen, de Bourdeaux, de Dijon.

3) Ibidem, livre III, chap. VI, pag. 464: Et combien que du temps de Charles VIII le grand Conseil maniast les affaires d'estat, si est ce que par edict expres, le Roy ordonna qu'en tous edicts et mandemens où il seroit faict mention de la Cour de Parlement et du grand Conseil, la Cour seroit tousiours premise: l'edict est verifié le XIII Juin MCCCCXCIX. — Объ установленіи юрисдикціи Большого Совѣта при Карлѣ VIII, см. livre III, chap. I, pag. 358.

ламъ, тѣмъ не менѣе за нимъ осталась весьма важная законоохранительная функція, проявляющаяся въ процессѣ регистраціи. Послѣдней Боденъ придаетъ весьма важное значеніе. Характерно при этомъ то обстоятельство, что онъ говоритъ о ней въ главѣ, посвященной вопросу о повиновеніи, которымъ обязаны магистраты по отношенію къ законамъ, и суверенному государю[1]).

Предѣломъ власти суереннаго монарха Боденъ признаетъ въ видѣ общаго правила законъ Божественный и естественный. Сверхъ того монархъ не можетъ отмѣнить тѣхъ положительныхъ законовъ, которые опредѣляютъ самый строй государства, и на которыхъ покоится самая верховная власть, нпр., Салическаго закона[2]). Обычаи, которые не имѣютъ прямого отношенія къ государственному устройству, не обезпечиваются подобнымъ образомъ въ своей неизмѣнности; тѣмъ не менѣе по традиціи они подлежатъ измѣненію лишь съ принятіемъ большихъ предосторожностей, къ числу которыхъ Боденъ относитъ созывъ генеральныхъ и провинціальныхъ штатовъ[3]). Что же касается измѣненія законовъ, то его надо производить съ крайней осмотрительностью даже въ томъ случаѣ, когда имѣется полная увѣренность, что новый законъ несомнѣнно лучше стараго; особенно опасно измѣненіе законовъ, опредѣляющихъ государственный строй[4]).

1) Livre III, chap. IV: De l'obeissance que doit le magistrat aux loix et au Prince souverain, pag. 409 sq.

2) Livre I, chap. VIII, pag. 137: Quant aux loix qui concernent l'estat du Royaume et de l'establissement d'iceluy, d'autant qu'elles sont annexees et unies avec la couronne, le Prince n'y peut deroger, comme est la loy Salique: et quoy qu'il face tousiours le successeur peut casser ce qui aura esté fait au prejudice des loix Royales, et sur lesquelles est appuyé et fondé la majesté souueraine.

3) Ibidem, p. 137: Mais quant aux coustumes generales et particulieres, qui ne concernent point l'establissement du Royaume, on n'a pas accoustumé d'y rien changer, sinon après auoir bien et deuëment assemblé les trois estats de France en general, ou de chacun Baillage en particulier, non pas qu'il soit necessaire de s'arrester à leur aduis, ou que le Roy ne puisse faire le contraire de ce qu'on demandera, si la raison naturelle, et la iustice de son vouloir luy assiste.

4) Livre IV, chap. III, pag. 574—575: la loy, pour bonne qu'elle soit, ne vaut rien, si elle porte un mespris de soy mesme: or est-il que la nou-

Приведенными естественными и традиціонными предѣлами власти монарха опредѣляется и обязанность повиновенія магистратовъ законамъ и королевскимъ повелѣніямъ. Важнѣйшимъ предѣломъ власти и повиновенія являются Божественный и естественный законы, нарушеніе которыхъ совершенно освобождаетъ магистратовъ отъ повиновенія даже изданному закону [1]). Что же касается другихъ видовъ ограниченія, или вѣрнѣе самоограниченія монарха положительными государственными законами и традиціями страны, а также соображеніями государственной пользы, то нарушеніе этихъ предѣловъ не освобождаетъ магистратовъ отъ повиновенія безусловно, такъ что законъ, уже изданный

ueauté en matière de loix, est tousiours mesprisee: et au contraire la reuerence de l'antiquité est si grande, qu'elle donne assez de force à la loy pour se faire obeïr de soi-mesme sans Magistrat: au lieu que les edicts nouueaux, auec les peines y apposees, et tout le deuoir des officiers, ne se peuuent entretenir, sinon auec bien grande difficulté: de sorte que le fruict qu'on doit recueillir d'un nouuel edict, n'est pas si grand que le dommage que tire apres soy le mespris des autres loix, pour la nouueauté d'une. Et pour le trancher court, il n'y a chose plus difficile à traiter, ni plus douteuse à reussir, ni plus perilleuse à manier, que d'introduire nouuelles ordonnances. Ceste raison me semble fort considerable. J'en mettray encores une qui n'est pas de moindre poids: c'est que tout changement des loix qui touchent l'estat est dangereux: car de changer les coustumes et ordonnances, concernans les successions, contrats ou seruitudes de mal en bien, il est aucunement tolerable: mais de changer les loix qui toucheut l'estat, il est aussi dangereux comme de remuer les fondemens ou pierres angulaires qui soustiennent le faix du bastiment, lequel en ce faisant s'esbranle, et reçoit bien souuent plus de dommage (outre le danger de sa ruine) que de proffit de la nouuelle estoffe, mesmements s'il est ia vieil et caduc.

1) Livre III, chap. IV, p. 413—414: si les lettres du Prince n'attribuent aucune cognoissance au Magistrat, ni du faict, ni du droit, ains seulement l'execution luy en est donnee, le Magistrat n'en peut prendre aucune cognoissance, si les lettres ne sont notoirement fausses ou nulles, ou contre les loix de nature .... Or si le subiect d'un seigneur particulier ou iusticier, n'est pas tenu d'obeïr en termes de droit, si le Seigneur ou le Magistrat passe les bornes de son territoire, ou de la puissance qui luy est donnee, ores que la chose qu'il commande fust iuste et honneste, comment seroit tenu le Magistrat d'obeïr, ou d'executer les mandemens du Prince en choses iniustes et deshonnestes? car en ce cas le Prince franchit et brise les bornes sacrees de la loy de Dieu et de nature. — Затѣмъ далѣе Боденъ опровергаетъ тѣхъ ученыхъ, которые увѣряютъ, будто монарху дозволительно нарушать естественное право (ib., p. 415).

съ нарушеніемъ этихъ предѣловъ, они должны приводить въ исполненіе[1]). Иное дѣло, когда не послѣдовало еще окончательной публикаціи закона, и онъ присланъ лишь для регистраціи: тогда магистраты имѣютъ право представить королю о его несправедливости, и такія представленія достигаютъ своей цѣли; Боденъ ссылается на примѣръ протеста, путемъ котораго Парижскій парламентъ добился отъ короля Людовика XI того, что несправедливый законъ взятъ былъ обратно[2]).

Право представленій есть вмѣстѣ съ тѣмъ обязанность магистратовъ, которая основывается въ свою очередь на обязанности монарха соблюдать государственные законы, причемъ послѣдняя обязанность одинаково дѣйствительна, независимо отъ того, была ли она закрѣплена присягой или нѣтъ. Обязанность представить королю о несправедливости или нецѣлесообразности новаго закона не освобождаетъ магистратовъ отъ обращенія его къ исполненію, если король безусловно этого потребуетъ. Здѣсь магистраты должны дѣйствовать смотря по обстоятельствамъ: въ однихъ случаяхъ они дѣлаютъ два-три послѣдовательныхъ представленія и только въ случаѣ окончательной ихъ безуспѣшности

1) Ibidem, p. 417: lors que les ordonnances de Louis XII furent publiees en Parlement (1498 le XV juing), pource qu'il y en auoit plusieurs qui ne les trouuoyent pas bonnes, le Procureur general requit qu'elles fussent gardees, et que defenses fussent faictes de les reuoquer en doute, sur peine de leze maiesté, comme il se trouue aux registres de la Cour: c'estoit apres la publication des ordonnances.

2) Ibidem, p. 417—418: Mais d'autant que Louis XI auparauant auoit usé de menaces grieues enuers la Cour de Parlement, qui refusoit publier et verifier quelques edicts qui estoient iniques, le President Lauacrie, accompagné de bon nombre de Conseillers en robbes rouges, alla faire ses plaintes et remonstrances, pour les menaces qu'on faisait à la Cour: le Roy voyant la grauité, le port, la dignité de ces personnages, qui se vouloyent demettre de leur charge, plutost que verifier les edicts qu'on leur auoit enuoyé, s'estonna et redoutant l'autorité du Parlement, fit casser les edicts en leur presence, les priant de continuer à faire Justice, et leur iura qu'il n'enuoyeroit plus edict qui ne fust iuste et raisonnable. Cest acte fut de bien grande importance pour maintenir le Roy en l'obeissance de la raison: qui autrement auoit tousiours usé de puissance absoluë. Обращаемъ вниманіе на послѣднія слова подчеркнутыя нами разрядкой. Они свидѣтельствуютъ, что Боденъ понималъ самоограниченіе власти совершенно въ духѣ парламентской доктрины.

приступаютъ къ публикаціи и исполненію, въ другихъ — подчиняются первому же послушному указу[1]).

Боденъ признаетъ несомнѣннымъ, что „испытаніе“ новаго закона, какъ относительно его правомѣрности, такъ и цѣлесообразности, должно быть вполнѣ свободнымъ[2]). Въ полномъ согласіи съ парламентскими традиціями Боденъ доводитъ свободу испытанія (libre vérification) вплоть до пассивнаго сопротивленія неправомѣрнымъ актамъ королевской власти путемъ сложенія должности[3]). Только соображенія политическаго оппортунизма заставляютъ его предпочесть въ иныхъ случаяхъ сопротивленію безусловное

1) Ibidem, pag. 414—415: Car combien que nous ayons dit que le Prince doit garder le serment par luy faict à son peuple, s'il s'est obligé par sermant, et ores qu'il ne fust obligé par serment, neantmoins il doit garder les loix d'estat et Republique où il est souuerain: toutes fois il ne faut pas conclure, que si le Prince contreuient en tel cas à son deuoir, que le magistrat ne luy obéisse: car ce n'est pas au magistrat de prendre cognoissance, ou contreuenir aucunement à la volonté de son Prince es loix humaines, ausquelles le Prince peut deroger. Mais si le Magistrat cognoist que le Prince casse le plus juste ou le plus proffitable edict, pour donner lieu au moins iuste et moins proffitable au public, il peut tenir l'execution de l'edict ou mandement en souffrance jusqu'à ce qu'il ait faict ses remonstrances, comme il est tenu de faire, non pas une, mais deux et trois fois: et si nonobstant ces remonstrances le Prince veut qu'il soit passé outre, alors le magistrat le doit executer, voire dés la premiere iussion, si le delay estoit perilleux. — Слѣдуетъ отмѣтить, что Боденъ признавалъ извѣстное юридическое значеніе и за коронаціонной присягой французскихъ королей. Правильный анализъ этого вопроса даетъ Lemaire, op. cit., p. 124—125.

2) Ibidem, pag. 420—421: Aux edicts et mandemens non publiez, et qu'on apporte (aux magistrats) pour verifier, ils ont liberté de les examiner, et faire leurs remonstrances au Prince deuant que les publier, ... encores qu'il ne soit question que de l'interest particulier de quelqu'un: à plus forte raison s'il y va de de l'interest et dommage que peut souffrir, ou de l'utilité qui peut reussir à la Republique: laquelle si elle est fort grande, couure aucunement l'iniustice de l'edict.

3) Ibidem, pag. 421: Il est beaucoup plus expedient pour la Republique, et plus seant pour la dignité du Magistrat de se demettre de l'estat (comme fit le Chancelier de Philippe II Duc de Bourgongne) que de passer une chose inique: combien que le Duc voyant la constance inuariable de son Chancelier, qui vouloit quitter les seaux, reuoqua le mandement par luy faict: et souuent ceste constance et fermeté des Magistrats, a sauué l'honneur des Princes, et retenu la Republique en sa grandeur, quand il y va de l'équité naturelle.

повиновеніе во имя государственной пользы и ради того, чтобы чрезмѣрно не раздражать несправедливаго монарха и этимъ не вызвать еще большого зла [1]).

При регистраціи въ силу спеціальнаго послушного указа парламентъ охраняетъ принципъ свободнаго испытанія тѣмъ, что дѣлаетъ въ такихъ случаяхъ въ регистрѣ особую оговорку — de expresso v. expressissimo mandato regis, иногда multis vicibus iterato. Боденъ оцѣниваетъ значеніе такой оговорки, какъ истый парламентарій: онъ видитъ въ ней единственно возможное съ формальной юридической точки зрѣнія примиреніе королевскаго полновластія съ парламентской свободой регистраціи. По существу же онъ придаетъ послѣдней большое моральное значеніе, такъ какъ указываетъ, что эдикты, зарегистрованные de expresso mandato, весьма туго поддаются практическому осуществленію и большею частью даже совсѣмъ предаются забвенію. Поэтому Боденъ обращаетъ особенное вниманіе читателя на то, какъ короли добивались исключенія изъ регистровъ нежелательной для нихъ оговорки, и не безъ удовольствія разсказываетъ о тѣхъ мѣрахъ, какія принималъ парламентъ, чтобы все же сохранить слѣды оказаннаго на него давленія [2]).

---

1) Ibidem, pag. 421: Mais s'il n'y a plus de remede aux fautes du Prince souuerain, et qu'il mande aux Magistrats que ses actions soyent excusees envers les subiects, il vaut beaucoup mieux obeïr, et en ce faisant, couurir et enseuelir la memoire d'une meschancete ia faite, qu'en le refusant l'irriter pour faire pis, et ietter le manche apres la coignee.

2) Ibidem, pag. 418: et des lors mesmes que (Louis XI) n'estoit que Dauphin, il ennoya querir les Presidents de la Cour, et leur dit qu'ils eussent à effacer la clause, De expresso mandato, que la Cour auoit faict mettre sur la verification des priuileges ottroyez au Comté du Maine, autrement qu'il ne sortiroit de Paris que cela ne fust faict, et qu'il laisseroit la commission que le Roy luy auoit donnee: la Cour ordonna que les mots seroyent effacez: mais afin qu'on peust voir ce qui estoit biffe, elle ordonna que le registre seroit gardé, qui se trouue encores en la sorte qu'il fut ordonné, en date du XXVIII Juillet MCCCCXLII. Or les mots De expresso mandato, et de expressissimo mandato, et quelquefois multis vicibus iterato, qui se trouuent fort souuent es registres des cours souueraines, sur la publication des dicts, ont telle consequence, que tels edicts et priuileges ne sont gardez, ou bientost apres oubliez et delaissez par souffrance des Magistrats: et par ce moyen l'estat a esté conserué en sa grandeur qui autrement fust ruïné par les flatteurs des Princes, qui arrachent tout ce qu'ils veulent: et les Rois estans bien

Что же касается lits de justice, то они отнюдь не отмѣняютъ въ принципѣ парламентской свободы, такъ какъ на нихъ, по толкованію Бодена, дѣйствуетъ не парламентъ, но исключительно король [1]). Напомнимъ при этомъ, что и эти регистраціи сопровождаются неизмѣнной оговоркой de expresso mandato regis.

Такимъ образомъ мы видимъ, что подъ вліяніемъ парламентской практики Боденъ отступаетъ отъ строгихъ принциповъ своего ученія о монархическомъ суверенитетѣ и весьма далекъ отъ приложенія ихъ къ государственному строю Франціи во всей ихъ неумолимой послѣдовательности [2]). Отступленія эти заходятъ столь далеко, что самый терминъ „абсолютный", столь существенный въ опредѣленіи власти монарха [3]), употребляется самимъ же Боденомъ для обозначенія тѣхъ проявленій королевской власти, съ которыми боролся парламентъ во имя законности [4]). Такого рода колебанія и даже самопротиворѣчія объясняются тѣмъ, что ученіе Бодена основано не на формально-логической дедукціи изъ абстрактныхъ посылокъ, но на фактахъ государственной жизни, которая, само собою понятно, далека отъ прямолинейности. Отступая отъ формально-логической прямолинейности, Боденъ признаетъ даже за существенный признакъ „королевской монархіи" наличность въ ея „управленіи" элементовъ аристократическихъ и демократическихъ [5]). Послѣдніе признаются имъ слѣдовательно и во

---

aises quelquesfois qu'on a usé de ces restrictions ont tousiours esté bien aimez des suiects, sans que la verification portast effect au suiect, ni desobeïssance au Roy à bien parler, ni charge à la conscience des magistrats.

1) Livre III, chap. VI, pag. 453: En quoy plusieurs s'abusent, qui pensent que la verification des edicts, lettres ou priuileges, est faite par la Cour, quand le Roy y est present, veu que la Cour a les mains liees: et qu'il n'y a que le Roy qui commande. На это толкованіе Бодена обратилъ вниманіе Lemaire, op. cit., p. 119. — О значеніи des lits de justice въ глазахъ Бодена см. еще у насъ выше стрн. 293 текстъ и прим. 5-ое.

2) Отступленія эти отмѣчаетъ Lemaire (op. cit., pag. 119, 122, 124, 125, 126), но не объясняетъ ихъ происхожденія.

3) Livre I, chap. VIII, pag. 128, 130—131 (. . . . des rois de France . . . qui ont dit-il la puissance absolue . . .), 138.

4) См. у насъ выше стрн. 483, прим. 2-ое.

5) Les six livres de la république. l. VI, chap. VI princip., ed. cit., pag. 1013: . . . . ce n'est pas assez de soustenir que la Monarchie

Франціи, въ которой онъ несомнѣнно видѣлъ не сеньеріальную, а королевскую монархію. Но тогда увѣренія Бодена о томъ, что Франція представляетъ собою „простую и чистую монархію“ [1]), а также его нападки на аристократическіе замыслы парламентаріевъ [2]) необходимо понимать съ нѣкоторыми оговорками, на которыя даетъ право допускаемое имъ осложненіе государственнаго устройства (état, status reipublicae) особымъ порядкомъ управленія (gouvernement, ratio imperandi) [3]). Недостаточная опредѣленность Бодена въ установленіи взаимоотношенія между королевскимъ суверенитетомъ и положительными государственными законами, между абсолютизмомъ короля и свободой парламента вполнѣ соотвѣтствуетъ неопредѣленности и расплывчатости тѣхъ своего рода конституціонныхъ соглашеній, которыя лежали въ основѣ государственнаго строя Франціи.

Подобно Бодену воспринялъ ученіе о законной монархіи и Le-Bret. И онъ разсматриваетъ вопросъ о предѣлахъ свободной парламентской регистраціи въ главѣ, посвященной выясненію должнаго повиновенія магистратовъ повелѣніямъ и рескриптамъ государя [4]). За исключеніемъ случаевъ крайней необходимости, когда интересы государства требуютъ отъ магистратовъ безусловнаго повиновенія, Le-

---

est le meilleur estat, et qui moins a d'incommodité, si on ne dit Monarchie Royale: et ne suffit pas encores de dire que l'estat Royal est le plus excellent, si on ne monstre aussi qu'il doit estre temperé par le gouvernement Aristocratique et Populaire. — На это мѣсто обратилъ вниманіе G. d'Avenel, op. et edit. cit., t. I, pag. 10.

1) См. у насъ выше стрн. 293 прим. 4-ое.

2) Les six livres de la république, l. II, chap. I, edit. cit., pag. 262—263: On a voulu dire et publier par escrit que l'estat de France estoit aussi composé des trois Republiques, et que le Parlement de Paris tenoit une forme d'Aristocratie, les trois estats tenoyent la Democratie, et le Roi representoit l'estat Royal: qui est une opinion non seulement absurde, ains aussi capitale. См. у насъ выше стрн. 293.

3) См. A. Lemaire, op. cit., p. 118.

4) Le-Bret, De la souveraineté du Roy, Paris, 1632, livre II, chap. VI: Des commandemens et des Rescripts du Prince Souverain et de l'obeissance qui leur est deue (pag. 188 sq.). — Регистрація признается имъ вообще необходимой, какъ для всѣхъ законовъ и ихъ аутентическихъ толкованій, такъ и спеціально для актовъ объ отчужденіи домена (см. livre II, chap. VI, pag. 200; livre III, chap. I, pag. 326).

Bret считаетъ нормальной обязанностью парламентовъ не регистрировать несправедливыхъ законовъ и дѣлать по поводу нихъ королю представленія[1]). Хотя онъ и рекомендуетъ парламентамъ прибѣгать ко всѣмъ средствамъ, которыя могли бы отвратить короля отъ изданія несправедливыхъ и неполезныхъ законовъ, но не говоритъ, какія это средства, и во всякомъ случаѣ не упоминаетъ объ оставленіи должности и о судейской забастовкѣ. Когда нѣтъ надежды преодолѣть намѣреніе короля, Le-Bret предписываетъ безусловное подчиненіе, требуемое во имя королевскаго суверенитета[2]).

Еще болѣе точное воспроизведеніе парламентской доктрины находимъ у болѣе узкихъ догматиковъ, какъ напримѣръ у Guy Coquille, а также въ произведеніяхъ самихъ парламентаріевъ, какъ напр. у La Roche-Flavin. Guy Coquille признаетъ парламентскую регистрацію необходимымъ условіемъ обязательности закона для подданныхъ[3]); догматизи-

1) Livre II, chap. VI, pag. 195: Il me semble qu'il faut distinguer les temps: car si c'est pour subvenir à une necessité pressante pour le bien public: J'ose dire que la resistance qu'on ferait à verifier (les edicts), seroit une pure désobéissance: Necessitas magnum humanae imbecillitatis patrocinium, omnem legem frangit. Mais hors le cas de necessité, j'estime qu'il y va de la reputation des cours souueraines, faire au Prince de serieuses remonstrances, et de tascher par toutes sortes de moyens de le destourner de tels conseils.

2) Ibidem, pag. 196: Et mon opinion est que les Compagnies Souueraines doiuent perseuerer, jusques à ce qu'ils ayent obtenu quelque chose: ou qu'ils en ayent du tout perdu l'esperance. Car alors il se faut resoudre à l'obeissance, suiuant la constitution de l'Empereur Justinian, in auth. de mandatis princip. § deinde, et auth. ut nulli iudicum § et hoc. Et de l'Edict que le Roy Charles IX fit publier touchant les remonstrances des Magistrats au Prince: autrement la Majesté et authorité Royale seroit par ce moyen sujette aux volontez de ses Officiers, ce qui seroit trop prejudiciable à l'Estat. Не смотря на несомнѣнную склонность Le Bret ставить монархическій принципъ выше принципа законности, все же нельзя видѣть въ ученіи Le Bret образецъ чистой теоріи абсолютизма, какъ это дѣлаетъ d'Avenel, op. et edit. cit., t. I, p. 173. Уже на примѣрѣ Бодена мы видѣли, что недостаточно брать у авторовъ общія опредѣленія и необходимо прослѣдить, какое они имъ даютъ истолкованіе въ частномъ приложеніи къ порядку управленія (въ Боденовскомъ смыслѣ).

3) Guy Coquille Sieur de Romenay, Les oeuvres, Paris, 1665, tome II, fol. 2: Les Loix et Ordonnances des Roys doiuent estre pu-

руя право своего времени, онъ отрицаетъ за парламентомъ право вносить измѣненія въ законодательные акты при ихъ регистраціи [1]); въ трактатахъ о свободахъ галликанской церкви онъ стоитъ прочно на почвѣ парламентской догмы о взаимоотношеніи государства и церкви [2]). Произведеніе de la Roche-Flavin, спеціально посвященное парламенту [3]), даетъ систематическое изложеніе парламентской публично-правной догмы начала XVII вѣка [4]). Всякое его положеніе въ точности основано на томъ или другомъ постановленіи или представленіи парламента. Главное значеніе парламентовъ для государственнаго строя Франціи La Roche-Flavin видитъ въ испытаніи законодательныхъ актовъ [5]) и въ силу этого признаетъ парламентъ противовѣсомъ королевской власти (contrepoids à la puissance royale) [6]). Благодаря наличности такого противовѣса, во Франціи установилась законная монархія, противополагаемая произвольному абсолютизму [7]).

---

bliées et verifiées en Parlement, ou en autre Cour souueraine, selon le sujet de l'affaire; autrement les sujets n'en sont liez. Et quand la Cour adjouste à l'acte de publication que ça esté de l'exprés mandement du Roy, c'est une marque que la Cour n'a pas trouué l'Edict raisonnable.

1) Ibidem, tome I, fol. 228: Auparauant l'Edict de Roussillon de l'an 1564 lesdites Cours de Parlement et autres Souueraines auoient accoustumé d'user des modifications des Edicts, qui estoient comme un controlle de la puissance du Roy, car ces modifications estoient tenuës pour loy. Mais par ledit Edict leur a esté interdit d'en user, et leur a esté reserué seulement, si aucun Edict se trouue en difficulté d'en faire humbles remonstrances.

2) См. особенно tome I, fol. 170, гдѣ авторъ даетъ заключительное обобщеніе своихъ трактатовъ и разсматриваетъ свободы галликанской церкви какъ коррелатъ королевскаго суверенитета.

3) Bernard La Roche-Flavin. Treize livres des parlemens de France, Bordeaux, 1620.

4) См. Glasson, op. cit., tome I, pag. 111—112.

5) Op. cit., livre XIII, chap. XVII, num. III, fol. 704.

6) Ibidem, num. XII, fol. 704—705.

7) Ibidem, num. IX, fol. 704: Nostre Monarchie de France n'est un royaume absolu, où la volonté du Roy est loy, sa parole arrest, et sa vie discipline exemplaire de bien, ou mal faire: en laquelle maniere ont commandé plusieurs Empereurs Romains, ou à mieux dire, tyrans, usurpans authorité entiere sur la vie et mort, biens et honneurs des sujets. Tel est aujourd'huy le grand Knes ou Duc de Moscouie, qui surpasse en seuerité ou rigueur de commander, tous les Monarques du Monde, ayant gaigné telle

Воспроизведеніе парламентской традиціонной доктрины находимъ въ политическомъ трактатѣ Claude Joly, содержащемъ элементы публичноправной догмы[1]), а также въ курсѣ государственнаго права аббата Флери, съ которымъ мы подробно познакомились выше.

Вліяніе парламентской доктрины отразилось на произведеніяхъ Монтескье. Проводниками этого вліянія были фамильныя традиціи рода, принадлежавшаго къ наслѣдственной магистратурѣ, и собственная служба знаменитаго политика въ должности президента (président à mortier) парламента въ Бордо. Послѣдняя дала ему возможность, по собственному его признанію, изучить государственное право своего отечества. Монтескье понималъ, что право это представляетъ собою въ дѣйствительности лишь жалкіе остатки законовъ, которые произволъ власти скрывалъ отъ подданныхъ; тѣмъ не менѣе онъ признавалъ его положительнымъ правомъ страны и полагалъ, что оно можетъ быть уничтожено властью только вмѣстѣ съ гибелью ея самой[2]). Въ произведеніяхъ Монтескье мы не найдемъ цитатъ изъ парламентскихъ постановленій и представленій. Насколько намъ удалось прослѣдить, только въ трехъ мѣстахъ

---

authorité sur ses sujects, ecclesiastiques et seculiers, qu'il peut disposer à sa volonté de leurs biens et vies, sans que personne luy ose contredire en aucune chose. Ils confessent publiquement la volonté du Prince estre la volonté de Dieu, et tout ce qu'il faict le faire par la volonté de Dieu.

1) Claude Joly, Recueil de maximes véritables et importantes pour l'institution du roi. Contre la fausse et pernicieuse politique du cardinal Mazarin, prétendu sur-intendant de l'éducation de Sa Majesté, Paris, 1652. Анализъ этого трактата даетъ Jean Brissaud въ спеціальной работѣ: Un libéral au XVII-e siècle Claude Joly (Paris, 1898), въ которой и отмѣчаетъ зависимость взглядовъ автора отъ парламентской догмы (pag. 14, 19, 35, 37, 38, 51—56, 60—61). См. также E. Fournol, Esquisse d'une reconstitution doctrinale de l'ancien droit public français, Paris, 1899 (Extr. d. l. Nouv. rev. hist. d. dr. fr. et étr.), pag. 6 sq. Lemaire, op. cit., pag. 170—175; Ferdinand Bouchez, Le mouvement libéral en France au XVII-e siècle, thèse, Lille, 1908, pag. 111—137.

2) Pensées et fragments inédits de Montesquieu, Bordeaux, 1899, tome I, pag. 271, v. 12—18: j'ai été d'une profession où j'ai acquis des connoissances du droit de mon pays, et surtout du droit public, si l'on doit appeller ainsi ces foibles et misérables restes de nos loix, que le pouvoir arbitraire a pu jusqu'ici cacher, mais qu'il ne pourra jamais anéantir qu'avec lui-même.

Духа законовъ имѣются прямыя ссылки на данныя парламентской практики [1]). Не смотря на это, во всемъ ученіи Монтескье о монархическомъ правленіи, какъ правленіи умѣренномъ, нельзя не замѣтить прямого вліянія парламентской доктрины.

Въ Персидскихъ письмахъ Монтескье противопоставляетъ фактическую немощь парламентовъ тому значенію, которое имѣютъ ихъ непогашаемыя давностью права для обезпеченія закономѣрности государственнаго строя, и на этомъ основаніи привѣтствуетъ политическую реставрацію парламентовъ при регентствѣ [2]). Такое же значеніе элемента, умѣряющаго монархическую власть, признаетъ Монтескье за парламентомъ и въ набroomскахъ мыслей для основного труда своей жизни [3]), причемъ придаетъ этому элементу

---

1) Въ пятой главѣ VI-ой книги (абз. 9) цитируются слова Белльевра (de Bellièvre), президента Парижскаго парламента временъ Людовика XIII по вопросу о правѣ короля лично творить судъ надъ подданными. — Въ 33-ей главѣ XXVIII-ой книги (абз. 1 и 3) дѣлается ссылка на парламентскія формулы судебныхъ приговоровъ, и дается толкованіе этихъ формулъ въ связи съ институтомъ судебнаго поединка. — Въ главѣ 41-ой той же XXVIII-ой книги (абз. 1 in fine) указывается одно судебное рѣшеніе Парижскаго парламента отъ 19 марта 1409 года какъ образчикъ тѣхъ мѣръ, которыя принималъ парламентъ для пресѣченія злоупотребленій со стороны церковной власти.

2) Lettres persanes, lettre XCII: Les parlemens ressemblent à ces ruines que l'on foule aux pieds, mais qui rappellent toujours l'idée de quelque temple fameux par l'ancienne religion des peuples. Ils ne se mêlent guère plus que de rendre la justice; et leur autorité est toujours languissante, à moins que quelque conjoncture imprévue ne vienne lui rendre la force et la vie. Ces grands corps ont suivi le destin des choses humaines: ils ont cédé au temps qui détruit tout, à la corruption des moeurs qui a tout affaibli, et à l'autorité suprême qui a tout abattu. — Mais la régent qui a voulu se rendre agréable au peuple, a paru d'abord respecter cette image de la liberté publique; et comme s'il avoit pensé à relever de terre le temple et l'idole, il a voulu qu'on les regardât comme l'appui de la monarchie, et le fondement de toute autorité légitime (Oeuvres de Montesquieu, éd. an 1759 à Amsterdam et à Leipzig, tome V, pag. 208—209).

3) Pensées et fragments inédits de Montesquieu, tom II, Bordeaux, 1901, pag. 388, num. 1962: „Je disois: „Quoique les Parlements de France n'ayent pas grande autorité, ils ne laissent pas de faire du bien. Le Ministère ni le Prince ne veulent pas en être désapprouvés, parce qu'ils sont respectés. Les Roix sont comme l'Océan, dont l'impétuo-

характеръ конститутивный для государственнаго строя, такъ что отрицаетъ у короля право упразднить парламентъ или отнять у него какую-либо изъ его основныхъ функцій [1]).

Данное въ Духѣ законовъ опредѣленіе монархіи, какъ единоличнаго правленія по „прочнымъ и установленнымъ“ и даже expressim — по „основнымъ законамъ“ [2]), вполнѣ соотвѣтствуетъ той конструкціи образа правленія во Франціи [3]), которая была развита парламентомъ. Непрестанное желаніе Монтескье отдѣлить монархію отъ деспотіи и столь же непрестанное опасеніе по поводу легкости вырожденія первой во вторую [4]), является несомнѣннымъ отраженіемъ той бдительности, съ которою парламентъ неустанно слѣдилъ за тѣмъ, чтобы власть не переходила въ произволъ, и воспроизведеніемъ того противоположенія, которое существовало между законной „конституціей“ Франціи и ея фактическимъ правленіемъ [5]).

---

sité est souvent arrêtée, quelquefois par des herbes, quelquefois par des cailloux“.

1) Въ 1738 году по поводу слуховъ о томъ, что король собирается изъять изъ вѣдѣнія парламента les appels comme d'abus, а также на прямо поставленный вопросъ, можетъ ли король упразднить парламентъ, Монтесье отозвался одной и той же фразой: le Roi ne peut pas faire tout ce qu'il peut. См. Pensées et fragments inédits, tome II, pag. 452, num. 2042 et pag. 460, num. 2049 in fine.

2) Livre II, chap. I, абз. 1: ... le (gouvernement) monarchique, celui où un seul gouverne, mais par des lois fixes et établies. Livre II, chap. IV, абз. 1: gouvernement monarchique, c'est-à-dire ... celui où un seul gouverne par des lois fondamentales (разрядка наша).

3) Il (Montesquieu) appelle du nom de monarchie le gouvernement de tout ce qui est royaume en Europe, et sous ce nom générique il ne désigne presque jamais qu'une espece, la France. — Анонимный рефератъ De l'autorité de Montesquieu dans la révolution présente (1790) въ Bibliothèque de l'homme public ou Analyse raisonnée des principaux ouvrages françois et étrangers sur la politique en général, la législation, les finances, la police, l'agriculture et le commerce en particulier, et sur le droit naturel et public, par Condorcet, Peysonel et le Chapelier, Paris, 1790, tome VII, pag. 28.

4) См., нпр., livre VIII, Chap. XVII, абз. 6: Les fleuves courent se mêler dans la mer: les monarchies vont se perdre dans le despotisme.

5) Et je ne crois pas, - говоритъ Фурноль, qu'il soit bien nécessaire d'insister sur cette idée que lorsqu'il (sc. Montesquieu) parlait du gouvernement monarchique que, c'était la France contemporaine ou la France déjà passée qu'il considérait et qu'en montrant dans une forte et persistante

Для устраненія указаннаго противорѣчія между юридически должнымъ и фактически существующимъ и для удержанія монархіи отъ вырожденія въ деспотію необходимо учрежденіе, которое являлось бы хранилищемъ законовъ, въ особенности основныхъ законовъ[1]). Такимъ хранилищемъ не можетъ быть совѣтъ государя, исполнительный по существу органъ его преходящихъ велѣній. Охрана законности можетъ быть ввѣрена только особому политическому сословію, спеціальной функціей котораго было бы обнародовать законы, когда они уже изготовлены, и напоминать о нихъ, когда о нихъ забываютъ. Не подлежитъ ни малѣйшему сомнѣнію, что Монтескье въ данномъ случаѣ имѣетъ въ виду парламентъ. Весьма характерно, что функція по охранѣ законовъ представляется у Монтескье какъ непрестанное извлеченіе законовъ изъ пыли, подъ которой они похоронены[2]). Такая характеристика, съ одной стороны, вполнѣ соотвѣтствуетъ дѣйствительной дѣятельности парламента; съ другой стороны, она отражаетъ въ себѣ то положеніе парламентской догмы, согласно которому законы, опредѣляющіе публичноправный строй государства, сложились еще въ древности.

Охрана законности осуществляется путемъ подачи представленій по поводу неправомѣрныхъ актовъ королевской

---

opposition, l'état monarchique et le despotique, c'était la constitution traditionnelle de la France qu'il opposait au régime ménaçant où il la voyait courir, et c'était donc l'état de droit de la monarchie française qu'il décrivait pour la détourner de l'état de fait où elle tendait. — E. Fournol, Esquisse d'une réconstitution doctrinale de l'ancien droit public français, Paris, 1899 (Extr. d. l. Nouv. rev. hist. d. dr. fr. et étr), pag. 13 — Припомнимъ кстати, что самъ Монтескье пользовался терминомъ constitution примѣнительно къ монархіи, т. е. къ Франціи; см. L'esprit des lois, livre V, chap. XI. абз. 1: Le gouvernement monarchique a un grand avantage sur le despotique. Comme il est de sa nature qu'il y ait sous le prince plusieurs ordres qui tiennent à la constitution, l'Etat est plus fixe, la constitution plus inébranlable, la personne de ceux qui gouvernent plus assurée (разрядка наша).

1) Livre II, chap. IV, абз. 10: ... Il faut ... un depôt de lois .... Le conseil du prince n'est pas un dépôt convenable. Il est, par sa nature, le dépôt de la volonté momentanée du prince qui exécute et non pas le dépôt des lois fondamentales.

2) Ibidem: ... un corps qui fasse sans cesse sortir les lois de la poussière où elles seroient ensevelies.

власти. Монтескье упоминаетъ о представленіяхъ, какъ объ умѣреніи государевой власти въ монархіи[1]) и видитъ въ нихъ средство противъ возможныхъ злоупотребленій, порождаемыхъ самымъ существомъ единоличнаго правленія, рѣшительнаго и быстро дѣйствующаго[2]). Монтескье не оста-

1) Упоминаніе это сдѣлано въ отрицательной формѣ указанія на то, что въ деспотическомъ правленіи il n'y a point de tempérament .... de remontrances ... (livre III, chap. X, абз. 2). — Въ основной главѣ, посвященной выясненію основъ публичноправнаго строя монархіи (livre II, chap. IV) представленія подразумѣвается подъ „жалобой и мольбой" (la plainte et la prière), предъ которыми склоняется естественная гордость монарховъ (абз. 7). Уподобленіе представленій мольбѣ и даже молитвѣ, съ которой люди обращаются къ Богу и помощью которой склоняютъ Его въ свою пользу, издавна было принято въ парламентской доктринѣ и въ политической литературѣ. См. нпр. Le-Bret, De la souveraineté du Roy, Paris, 1632, livre II, chap. VI, pag. 196.

2) Livre V, chap. X: Le gouvernement monarchique a un grand avantage sur le républicain: les affaires étant menées par un seul, il y a plus de promptitude dans l'exécution. Mais, comme cette promptitude pourroit dégénérer en rapidité, les lois y metront une certaine lenteur. Elles ne doivent pas seulement favoriser la nature de chaque constitution, mais encore remédier aux abus qui pourroient résulter de cette même nature (абз. 1)... Les corps qui ont le dépôt des lois n'obéissent jamais mieux que quand ils vont à pas tardifs, et qu'ils apportent dans les affaires du prince cette réflexion qu'on ne peut guère attendre du défaut de lumières de la cour sur les lois de l'Etat, ni de la précipitation de ses conseils (абз. 3). Сказанное Монтескье поясняетъ слѣдующимъ примѣромъ: Que serait devenue la plus belle monarchie du monde, si les magistrats, par leurs lenteurs, par leurs plaintes, par leurs prières, n'avoient arrêté le cours des vertus mêmes de ses rois, lorsque ces monarques, ne consultant que leur grande âme, auroient voulu récompenser sans mesure des services rendus avec un courage et une fidélité aussi sans mesure? (абз. 4). — Въ послѣдней тирадѣ мы видимъ только примѣръ, а отнюдь не ограниченіе парламенскихъ функцій, какъ толкуютъ нѣкоторые изслѣдователи (нпр., Louis Vian, Histoire de Montesquien, sa vie et ses oeuvres d'après des documents nouveaux et inédits, Paris, 1878, pag. 39). Наше толкованіе вполнѣ, думается намъ, соотвѣтствуетъ той манерѣ писать, которой придерживался Монтескье, и смыслъ которой самъ онъ растолковалъ читателямъ (L'esprit des lois, livre XI, chap. XX). Приведенный примѣръ отмѣчаетъ вмѣстѣ съ тѣмъ, что у королей бываютъ слуги, проявляющіе мужество и вѣрность безъ мѣры. Въ этомъ содержится несомнѣнный намекъ на министровъ, которые совѣтуютъ королю совершать акты произвольные и этимъ проявляютъ „мужество безъ мѣры" въ нарушеніи законовъ и „вѣрность безъ мѣры" въ содѣйствіи распространенію власти монарха за ея естественные и законные предѣлы. Повидимому, такого

навливается на томъ, насколько должны парламенты упорствовать въ подачѣ представленій, и не ставитъ традиціоннаго въ политической литературѣ вопроса о томъ, не слѣдуетъ ли магистратамъ скорѣе отказаться отъ должности, чѣмъ принять къ исполненію неправомѣрное повелѣніе монарха [1]). Однако онъ полагаетъ, что, такъ какъ произволъ подрываетъ власть, то содѣйствіе произволу государя со стороны должностныхъ лицъ направляется на самомъ дѣлѣ противъ безопасности государя и, слѣдовательно, является своего рода преступленіемъ въ оскорбленіи величества [2]). Отсюда a contrario слѣдуетъ, что противленіе произволу монарха составляетъ прямую обязанность магистратовъ предъ государемъ и ихъ служебный долгъ предъ закономъ. Какими средствами они будутъ осуществлять эту свою обязанность и этотъ свой долгъ и въ какой мѣрѣ, въ подробное разсмотрѣніе этого вопроса Монтескье не входитъ, такъ какъ въ трудѣ своемъ онъ занятъ установленіемъ основныхъ принциповъ, а не ихъ подробнымъ развитіемъ. Но если принять въ соображеніе, что квалифицированіе содѣйствія произволу государя, какъ преступленія предъ нимъ же, воспроизводитъ лишь довольно обычное обвиненіе, которое парламентъ бросалъ въ лицо министрамъ, то можно предположить, что и средства, и степень парламентскаго противленія допускаются у Монтескье согласно парламентской практикѣ.

Противленіе парламента находитъ себѣ законный предѣлъ въ полновластіи монарха, которое можетъ быть право-

---

рода слуги государевы представляютъ собою именно des âmes singulièrement lâches (qui) tirent vanité de la grandeur que pourroit avoir leur servitude, et (qui) croient que ce qui fait que l'on doit tout au prince fait que l'on ne doit rien à sa patrie, нахожденіе которыхъ у власти ведетъ монархію къ вырожденію (см. livre VIII, chap. VII, абз. 4).

1) Упоминается съ одобреніемъ лишь случай индивидуальнаго отказа исполнить высочайшее повелѣніе, противорѣчившее принципу чести (см. livre IV, chap. II, абз. 19—20), со стороны лицъ, не принадлежавшихъ къ составу парламентовъ.

2) Livre VIII, chap. VII, абз. 5: Mais, s'il est vrai (ce que l'on a vu dans tous les temps) qu'à mésure que le pouvoir du monarque devient immense sa sûreté diminue, corrompre ce pouvoir jusqu'à le faire changer de nature, n'est-ce pas un crime de lèse-majesté contre lui? — Слова эти необходимо сочетать съ предыдущимъ абзацомъ, содержаніе котораго приведено у насъ въ концѣ примѣчанія 2-го на предыдущей страницѣ.

мѣрно проявлено во всей своей силѣ. „Есть случаи", говоритъ Монтескье, „когда власть должна дѣйствовать во всемъ своемъ объемѣ; есть другіе случаи, когда она должна дѣйствовать въ ею же установленныхъ предѣлахъ. Верхъ правительственнаго искусства заключается въ томъ, чтобы хорошо знать, какую долю власти, большую или малую, слѣдуетъ примѣнять въ различныхъ обстоятельствахъ" [1]). Несомнѣнно, что подъ полнымъ объемомъ власти разумѣется проявленіе королевскаго полновластія въ послушныхъ указахъ и на lits de justice. Мы видимъ изъ этого, что Монтескье стоялъ на точкѣ зрѣнія старой традиціи и, значитъ, не раздѣлялъ того отрицательнаго отношенія къ актамъ королевскаго полновластія на lits de justice, которое проявилъ парламентъ въ XVIII столѣтіи.

Въ виду важнаго значенія хранилища законовъ для монархіи Монтескье считаетъ необходимымъ обезпечить самостоятельность и независимость парламента. Въ этихъ видахъ онъ рѣшительно высказывается противъ судебныхъ функцій администраціи, въ частности королевскаго совѣта [2]), а также противъ какихъ бы то ни было чрезвычайныхъ судебныхъ комиссій [3]), и отстаиваетъ продажность должностей [4]).

Существенно важнымъ для публичноправнаго строя законной монархіи является отрицаніе т. н. принципа личнаго управленія и организація т. н. посредствующихъ властей. Монтескье, какъ извѣстно, признаетъ такими посредствующими властями государственные чины, или сословія, и преимущественно дворянство [5]). Въ этомъ Монтескье отступаетъ отъ парламентской догмы, которая не придавала сословіямъ значенія посредствующихъ властей и видѣла послѣднія въ основанныхъ на законѣ правительственныхъ учрежденіяхъ, полагая во главѣ ихъ парламентъ. Отступле-

---

1) Livre XII, chap. XXV, абз. 2.

2) Livre VI, chap. VI.

3) Livre XII, chap. XXII.

4) Livre V, chap. XIX, абз. 12—14.

5) Livre II, chap. IV. Систематическое изложеніе этой стороны ученія Монтескье о монархіи дано нами въ статьѣ: Политическая доктрина въ Наказѣ императрицы Екатерины II, Кіевъ, 1903 г., стрн. 23—25.

ніе это объясняется исторической концепціей государственнаго строя Франціи[1]), которая у Монтескье разнится отъ парламентской и настраиваетъ его нѣсколько феодалистически и, слѣдовательно, до извѣстной степени отрицательно къ наслѣдникамъ легистовъ — парламентамъ. Это отрицательное отношеніе сказалось въ тѣхъ упрекахъ, которые дѣлаетъ Монтескье судамъ по поводу ихъ борьбы съ патримоніальной юрисдикціей сеньеровъ и клира[2]) и парламенту по поводу крайностей его антагонизма по отношенію къ церкви[3]). Замѣтимъ, что это отрицательное отношеніе умѣря-

1) О ней будетъ рѣчь въ слѣдующей главѣ.

2) Livre II, chap. IV, абз. 4: Les tribunaux d'un grand Etat en Europe frappent sans cesse, depuis plusieurs siècles, sur la jurisdiction patrimoniale des seigneurs et sur l'ecclésiastique. Nous ne voulons pas censurer des magistrats si sages; mais nous laissons à décider jusqu'à quel point la constitution en peut être changée. Что въ данномъ случаѣ имѣется въ виду именно Франція, это доказывается соотвѣтственнымъ мѣстомъ изъ Pensées et fragments inédits de Montesquieu, — t. II, pag. 451—452: Les Cours, qui absorbent également la justice des Seigneurs, n'ont pas voulu qu'on définît exactement les cas royaux, et, lors de la nouvelle ordonnance, les commissaires firent ajouter cette queue à l'énumération des cas royaux: „ceux dont, de tout temps, les juges royaux on jugé"; et n'eurent pas honte d'avouer que c'était afin de dépouiller plus aisément les autres juges (срвн. L'esprit des lois, livre XXIX, chap. XVI, абз. 7). Эти слова Монтескье являются какъ бы откликомъ аналогичнаго заявленія Луазо о нападеніяхъ королевскихъ чиновниковъ на сеньеріальную юрисдикцію, но Луазо отмѣчалъ, что парламенты неизмѣнно отстаивали сеньеріальную юрисдикцію въ ея законныхъ, не нарушающихъ верховныхъ правъ короля, предѣлахъ. См. Charles Loyseau, Traite des Seigneuries, chap. XIII, num. 3, Oeuvres, éd. à Paris, 1678, fol. 75, col. 2-a. — Замѣтимъ, что съ политической точки зрѣнія Луазо возмущался патримоніальной юрисдикціей, особенно въ виду ея злоупотребленій, но отстаивалъ ее съ точки зрѣнія догматической, — см. Charles Loyseau, op. cit., chap. X, num. 2, ed. cit., fol. 55, col. 1-a.

3) Livre II, chap. IV, абз. 5. — Монтескье въ своемъ мѣстѣ отмѣчалъ злоупотребленія церковной юрисдикціи и въ искорененіи этихъ злоупотребленій видѣлъ историческую заслугу парламента (livre XXVIII, chap. XLI, абз. 1), но въ тоже время указывалъ, что парламенты со свойственнымъ всѣмъ человѣческимъ учрежденіямъ увлеченіемъ заходили въ борьбѣ черезчуръ далеко, вплоть до посягательствъ на ея законную компетенцію (livre XXVIII, chap. XLI, абз. 2). Охрана же законныхъ предѣловъ церковной юрисдикціи представлялась ему необходимой въ видахъ огражденія независимости церкви, необходимой въ свою очередь въ качествѣ противовѣса монархическому полновластію. Недаромъ вѣдь

лось и почти парализовалось, какъ тѣмъ уваженіемъ, которое оказывалъ Монтескье хранилищу законовъ, такъ и горячимъ панегирикомъ, который встрѣчаемъ въ Духѣ законовъ по адресу noblesse de robe[1]). Не смотря на это однако, значеніе парламента все же отступаетъ въ Духѣ законовъ на второй планъ предъ значеніемъ сословій, въ особенности дворянства. Такъ, въ главѣ о соотвѣтствіи законовъ ихъ принципу въ монархіи все вниманіе автора сосредоточено на обезпеченіи независимаго положенія дворянства, и ни слова не говорится объ обезпеченіи независимости парламентской магистратуры[2]). Точно также въ ученіи о порчѣ принципа монархіи признается основной причиной этой порчи не подавленіе магистратуры, а упраздненіе сословныхъ привилегій[3]).

Отмѣченное разногласіе между Монтескье и парламентской догмой приводило къ тому, что парламентъ не призналъ новой точки зрѣнія Монтескье на значеніе сословій въ мо-

онъ признавалъ полезнымъ для монархіи католичество въ виду наличности въ немъ независимаго главы, — см. livre XXIV, chap. V; livre XXV, chap. VIII. Поэтому Монтескье относился весьма сдержанно къ борьбѣ парламента съ церковью изъ-за буллы Unigenitus, не сочувствуя чрезмѣрной аггрессивности парламентаріевъ, — см. Pensées et fragments inédits de Montesquieu, tome II, pag. 456—460 (№ 2049) и Mémoire sur la Constitution въ Mélanges inédits de Montesquieu, pag. 227—234. — Замѣтимъ кстати, что мысль объ умѣреніи власти монарха независимой церковной властью высказана была еще у Луазо. См. Charles Loyseau, Traité des Seigneuries, chap. XV, num. 4: Il est bien vray que Dieu a mis presque partout ces deux puissances en diuerses mains, et les a faites toutes deux souueraines en leur espece, afin que l'une seruist de controlle et contrepoids à l'autre, de peur que leur souueraineté infinie ne tournât en dereglement ou tyrannie (Oeuvres, ed. cit., fol. 88, col. 2-a, — разрядкой мы отмѣтили предвосхищенный какъ бы у Монтескье терминъ).

1) Livre XX, chap. XXII, абз. 5. — Это отмѣчаетъ Vian (op. cit., pag. 9 text. et nota 2-a), объясняя фамильными традиціями, но при этомъ цитируетъ еще два другихъ мѣста Духа законовъ (livre V, chap. IV и livre III, chap. V), которыя не относятся къ данному вопросу.

2) См. livre V, chap. IX.

3) Livre VIII, chap. VI, абз. 1: Comme les démocraties se perdent lorsque le peuple dépouille le sénat, les magistrats et les juges de leurs fonctions, les monarchies se corrompent lorsqu'on ôte peu à peu les prérogatives des corps ou les privilèges des villes. Dans le premier cas, on va au despotisme de tous; dans l'autre, au despotisme d'un seul.

нархіи [1]). Въ представленіяхъ, которыя дѣлались послѣ появленія Духа законовъ, парламентъ говорилъ о puissances sécondaires и пользовался даже для ихъ обозначенія терминомъ pouvoirs intermédiaires, но разумѣлъ подъ нимъ не сословія, а правительственныя учрежденія, главнымъ образомъ, судебныя [2]). Такимъ образомъ парламентъ исправлялъ Монтескье согласно традиціонной догмѣ, а отнюдь не создавалъ послѣдней подъ его вліяніемъ, прибѣгая при этомъ къ передержкѣ, какъ это полагаютъ нѣкоторые изслѣдователи [3]). Вообще говоря, Духъ законовъ оказалъ вліяніе не на содержаніе и конструкцію парламентской догмы, а лишь на языкъ парламентскихъ представленій и терминологію. Такъ несомнѣнно насчетъ этого вліянія слѣдуетъ отнести, напримѣръ, заявленіе въ одномъ изъ представленій 1768 года о томъ, что во Франціи державно царствуетъ честь (l'honneur règne souverainement) [4]), а также вошедшее въ обиходъ пользованіе терминомъ „раздѣленія властей“ [5]). Такая ограниченность вліянія Монтескье на

1) Само собою понятно, что парламентъ не могъ согласиться съ тѣмъ возвеличеніемъ дворянства, которое находилъ у Монтескье, потому что самъ онъ исторически былъ представителемъ интересовъ третьяго сословія, о которомъ Монтескье забываетъ, и антагонистомъ политическихъ притязаній дворянства. См. Glasson, op. cit., t. I, p. 116—117. — Бретанскій парламентъ по своему составу былъ исключительно дворянскимъ и въ этомъ смыслѣ противопоставлялъ себя Парижскому парламенту, значительная часть состава котораго приходилась на долю разночинцевъ по происхожденію. Но и Бретанскій парламентъ, всячески отстаивая общественные и личные интересы дворянъ, отнюдь не былъ склоненъ уступить свое значеніе посредствующей власти дворянскому сословію, организованному въ независимое политическое цѣлое. Онъ тщательно отстаивалъ свои особыя права и привилегіи, примкнулъ въ половинѣ XVIII вѣка къ единому парламентскому союзу (т. н. union des classes du parlement) и даже вступилъ въ конфликтъ со своими провинціальными штатами, на которыхъ руководящая роль принадлежала тоже дворянству. См. A. le Moy, Le parlement de Bretagne et le pouvoir royal au XVIII-e siècle, Paris, 1909, pag. 16—18, 40—51, 201—203, 491—507.

2) См. у насъ выше стрн. 424 текстъ прим. 2-ое. — Этому же слѣдовали и Maximes du droit public françois и потому въ ученіи и посредствующихъ властяхъ ссылались не на Монтескье, а на Екатерину II. — см. у насъ выше стр. 248 прим. 2-ое.

3) Lemaire, op. cit., pag. 213.

4) Remontrances etc., t. II, p. 865 (rem. du 16—20 mars 1768).

5) См. у насъ выше стрн. 428.

парламентскія представленія объясняется тѣмъ, что ученіе его о монархіи само было основано на парламентской догмѣ; то, въ чемъ оно отступало отъ послѣдней, было отвергнуто парламентомъ, а въ остальномъ нечего было заимствовать, потому что все это имѣлось въ парламентскихъ регистрахъ. Самая мысль о раздѣленіи властей возникла у Монтескье подъ вліяніемъ практики и доктрины старой французской монархіи [1]). Указаніе Монтескье на то, что въ большинствѣ королевствъ Европы правленіе является умѣреннымъ, потому что государь, сохраняя за собою законодательную и исполнительную власть, передаетъ осуществленіе судебной власти подданнымъ [2]), воспроизводитъ лишь одно изъ основныхъ и элементарныхъ положеній парламентской догмы. Монтескье ограничивается этимъ общимъ положеніемъ и не вдается въ подробности, но все же отмѣчаетъ, что въ монархіяхъ, не организованныхъ по принципу обезпеченія политической свободы, какъ Англія, имѣются свои особыя системы распредѣленія властей [3]). Мы знаемъ, какъ конструировала эту систему парламентская догма [4]).

Наиболѣе непосредственнымъ воспроизведеніемъ парламентской догмы явились Maximes du droit public français, изложенію которыхъ мы посвятили IV главу нашей работы. Сочиненіе это не дало, какъ мы знаемъ, полной системы положительнаго государственнаго права, которая могла быть построена изъ матерьяла парламентскихъ представленій, но установило основные его принципы, которые свело къ субъективнымъ публичнымъ правамъ подданныхъ на неприкосновенность собственности и личной свободы, къ наличности положительныхъ основныхъ законовъ и охранѣ ихъ парла-

---

1) Glasson, op. cit., t. I, p. 394; М. М. Ковалевскій, Отъ прямого народоправства къ представительству и отъ патріархальной монархіи къ парламентаризму, томъ III, Москва, 1906, стрн. 84.

2) Esprit des lois, livre XI, chap. VI, абз. 7.

3) Ibidem, livre XI, chap. VII, абз. 2: Les trois pouvoirs n'y sont point distribués et fondus sur le modèle de la constitution dont nous avons parlé (s c. d'Angleterre). Ils (s c. les autres États monarchiques) ont chacun une distribution particulière, selon laquelle ils approchent plus ou moins de la liberté politique; et s'ils ne s'en approchoient pas, la monarchie dégénéreroit en despotisme. См. далѣе livre XI, chap. XX.

4) См. у на выше стрн. 427—428.

ментомъ. Принципы эти, какъ и весь положительный правовой матерьялъ названнаго сочиненія извлечены непосредственно изъ парламентскихъ регистровъ. Это основное ядро авторы снабдили оболочкой естественноправовыхъ формулъ и въ цѣляхъ полемическихъ покрыли броней религіознофилософскихъ разсужденій, но этотъ покровъ, и эта броня не лишаютъ сочиненія характера позитивной догмы, какъ это мы подробно отмѣтили въ своемъ мѣстѣ.

Характернымъ для систематическаго труда парламентаріевъ является то, что въ немъ выдвигаются на первый планъ субъективныя публичныя права подданныхъ. Это объясняется всецѣло обстоятельствами, которыми вызванъ самый трудъ. Революція Мопу началась съ конфискаціи парламентскихъ должностей, представлявшихъ собою наслѣдственную собственность, и съ административной высылки непокорныхъ парламентаріевъ [1]). Вполнѣ понятно, что въ видѣ протеста были выдвинуты на первый планъ субъективныя права подданныхъ на неприкосновенность ихъ собственности и личности [2]).

Въ предѣлахъ затронутыхъ вопросовъ Maximes du droit public français воспроизводятъ парламентскую догму законной монархіи, къ тому же съ тѣмъ отрицаніемъ проявленій королевскаго полновластія на lits de justice, которое установилось въ парламентской практикѣ XVIII столѣтія [3]). Въ своихъ возраженіяхъ противъ незакономѣрности проявленія королевскаго полновластія на lits de justice наши авторы оперируютъ тѣми же доказательствами, что и извѣстныя намъ парламентскія представленія по этому вопросу. Но наши авторы являются въ своихъ сужденіяхъ болѣе рѣшительными, чѣмъ былъ парламентъ въ оффиціальныхъ представленіяхъ. Такъ, они вовсе не считаютъ нужнымъ заниматься разъясненіемъ въ свою пользу извѣстнаго прецедента 1563 года, который положилъ начало обязательности без-

---

1) См. Jules Flammermont, Le chancelier Maupeou et les Parlements, 2-me édition, Paris, 1885, chap. V, p. 207 sq.

2) Взаимоотношеніе двухъ названныхъ субъективныхъ публичныхъ правъ удержано въ Maximes du droit public françois въ духѣ парламентской догмы, — См. у насъ выше стрн. 434 прим. 2-ое.

3) Maximes du droit public françois, tome II, pag. 96—107.

прекословнаго повиновенія парламента королевскому приказу о регистраціи, лично объявленному королемъ на lit de justice. Мы знаемъ, что Омеръ Талонъ въ своей рѣчи на lit de justice отъ 15 января 1648 года счелъ необходимымъ разъяснить обстоятельства, при которыхъ имѣлъ мѣсто инцидентъ 1563 года, и на этомъ основаніи отказалъ ему въ значеніи обязательнаго прецедента. Тоже повторилъ парламентъ въ представленіи отъ 24 іюня 1763 года съ прямою ссылкой на заявленіе Омера Талона[1]). Авторы des Maximes du droit public français обошли все это полнымъ молчаніемъ[2]) и не выдѣлили прецедента 1563 года изъ общей массы авторитарныхъ lits de justice, ограничившись лишь общимъ замѣчаніемъ о томъ, что первоначальный характеръ lits de justice былъ извращенъ произвольной практикой королевскаго абсолютизма[3]). Самому принципу adveniente principe cessat magistratus наши авторы придали значеніе только фактическаго констатированія оказываемаго на магистратовъ насильственнаго воздѣйствія и на этомъ основаніи полагали, что авторитарная регистрація на lits de justice не имѣетъ законной силы[4]). Это положеніе, по

1) См. у насъ выше стрп. 421.

2) Даже цитируя извѣстную рѣчь Омера Талона на lit de justice отъ 15 января 1648 года, авторы выпустили то ея мѣсто, которое относится къ оцѣнкѣ прецедента 1563 года; см. Maximes du droit public françois, tome II, pag. 100—102.

3) Op. cit., t. II, p. 96: A l'égard des Lits de Justice, ce seroit un grand honneur pour le Parlement, et un avantage réel pour les Peuples, que nos Rois vinssent, comme ils le faisoient autrefois, dans leur Parlement, pour être témoins de l'examen et de la publication de leurs propres Loix; pour entendre par eux-mêmes les Magistrats, s'assurer de leur jugement, et rendre les enregistremens plus solemnels. Mais, depuis que ceux qui approchent le Trône ont engagé nos Rois, à ne se transporter au Parlement, ou à ne tenir leur Lit de Justice que pour inspirer la terreur par l'appareil de la Majesté Royale, pour géner les suffrages et forcer l'enregistrement, on a attaché l'idée de contrainte aux enregistremens qui se font dans les Lits de Justice. Cependant, le Lit de Justice et l'enregistrement forcé, sont deux choses fort différentes. Le Lit de Justice est par sa nature une assemblée auguste, dont la pompe est destinée à déployer tout l'éclat de la Majesté Royale; et l'enregistrement forcé n'est qu'un acte de puissance absolue, contre lequel les Loix réclameront toujours.

4) Op. cit., t. II, p. 103: Mais la maxime: adveniente Principe, cessat Magistratus, ne veut pas dire que le Parlement cesse

мнѣнію нашихъ авторовъ, признавали и короли; они пытались, правда, установить въ законѣ противоположный принципъ и возвести его на степень публичноправной догмы, но подобныя попытки оказывались безуспѣшными вслѣдствіе сопротивленія парламента[1]).

Значительное отступленіе отъ парламентской догмы находимъ въ ученіи des Maximes du droit public français о генеральныхъ штатахъ. Мы разумѣемъ въ данномъ случаѣ отстаиваемое нашими авторами положеніе, согласно которому за генеральными штатами признается право собираться по собственной инициативѣ въ случаѣ нарушенія ихъ правъ (на вотированіе налоговъ) и прочихъ основныхъ законовъ государства. Такое положеніе никогда не признавалось въ оффиціальной парламентской догмѣ, и выставляется нашими авторами очевидно въ видѣ крайняго средства для борьбы съ революціей Мопу.

Парламентская публичноправная догма воспроизводится наканунѣ самой революціи въ трактатахъ J. N. Moreau и Chaillon de Joinville'a[2]). Оба эти писателя преслѣдуютъ одну

lorsque le Roi est présent, mais seulement qu'aucun des Magistrats qui le représentent ne peut faire usage de ce caractere, parce que le Roi seul commande partout où il est. Il est vrai que dans les Lits de Justice, le Roi seul ordonne, et que l'enregistrement n'est pas prononcé du consentement des Membres qui composent le Lit de Justice. C'est un fait dont la Rocheflavin rend compte, et ce n'est point un droit auquel il rende hommage. Il convient lui-même que la Cour a les mains liées, et que la vérification n'est pas faite par la Cour; aussi cet enregistrement forcé n'a-t-il point l'autorité légale d'une vérification. Il n'y a pas un seul Lit de Justice qui n'ait été suivi de protestations contre la contrainte; il n'en est point où les Premiers-Présidens, et même les gens du Roi n'aient réclamé les droits du Parlement, l'ancien usage du Royaume sur la vérification libre des Cours Souveraines.

1) Op. cit., t. II, p. 102: Enfin, si nos Rois eussent été convaincus que les enregistremens faits en Lits de Justice étoient légaux, et avoient la même force que les enregistremens volontaires, leurs Ministres n'auroient pas fait différentes tentatives pour ériger cette prétendue maxime en dogme, et en Loi de l'Etat. On a vu une de ces tentatives dans trois articles de l'Ordonnance de 1626 enregistrée en Lit de Justice. Mais quel en fut le succès? Le Parlement de Paris n'a jamais voulu reconnoître ni exécuter cette Loi; et si quelques Parlemens s'y sont soumis, c'est avec des modifications qui ont rendu la disposition des articles inutile et sans effet.

2) Jacob Nicolas Moreau, Exposition et defense de notre constitution monarchique françoise, précédée de l'historique de toutes nos assemb-

и туже политическую цѣль, — указать предстоявшему собранію генеральныхъ штатовъ тѣ установившіеся конституціонные принципы, въ предѣлахъ которыхъ должны быть проведены ими правительственныя реформы. Оба они одинаково черпаютъ эти принципы изъ парламентской публичноправной догмы [1]). Между ними замѣчается, правда, нѣкоторое различіе въ ихъ отношеніи къ генеральнымъ штатамъ: Chaillon de Joinville признаетъ послѣдніе интегральной частью конституціи [2]), Moreau говоритъ о необходимости ихъ созыва лишь съ точки зрѣнія политической цѣлесообразности въ виду поднятыхъ королемъ вопросовъ объ измѣненіи конституціи въ смыслѣ дальнѣйшаго ограниченія королевской власти, а также въ виду важности задуманныхъ финансовыхъ и административныхъ реформъ [3]). Приведенное различіе не представляется намъ существеннымъ, такъ какъ въ самой парламентской догмѣ имѣлись данныя для подобнаго двойственнаго отношенія къ генеральнымъ штатамъ [4]).

По боевому вопросу объ авторитетѣ королевскихъ lits de justice оба автора не высказываются прямо, но по косвеннымъ даннымъ можно предположить, что они скорѣе склоняются къ той независимой позиціи, которую занялъ въ

---

lées nationales; dans deux mémoires, où l'on établit qu'il n'est aucun changement utile dans notre Administration, dont cette Constitution même ne nous présente les moyens, tomes I—II, Paris, 1789. — Chaillon de Joinville, Apologie de la constitution françoise ou États republicain et monarchique, comparés dans les Histoires de Rome et de France, tomes I—II, s. l., 1789.

1) За подробностями отсылаемъ читателя къ тому изложенію названныхъ авторовъ, которое даетъ André Lemaire, op. cit., p. 263—268. — Отмѣтимъ, что Chaillon de Joinville считаетъ государственный строй Франціи національной ея особенностью, умомъ которой не понять, аршиномъ общимъ не измѣрить. Le Gouvernement François, говоритъ онъ, est indéfinissable, incompréhensible; et c'est précisément ce qui fait toute sa force; ne pouvant définir ni apercevoir l'immensité des chaînons qui lui servent de ressort, les ennemis extérieurs ou intérieurs de cet Etat ne peuvent l'attaquer sérieusement, encore moins le détruire .... Et l'on dit au bout de 1368 années, que nous n'avons pas de constitution (op. cit., t. I, p. 143).

2) См. André Lemaire, op. cit. p. 266—267.

3) J. N. Moreau, op. cit., t. II, p. 350—357.

4) См. у насъ выше стрн. 437—438.

этомъ отношеніи парламентъ въ XVIII вѣкѣ. Такъ, Chaillon de Joinville считаетъ необходимымъ условіемъ благополучнаго хода государственной жизни то, чтобы уста магистратовъ и уши монарха были всегда отверсты[1]) и не дѣлаетъ изъ этого общаго принципа никакихъ изъятій для lits de justice. Moreau, правда, признаетъ юридическую необходимость подчиненія актамъ королевскаго полновластія, но при этомъ сводитъ приказъ короля и, слѣдовательно, должное ему подчиненіе исключительно къ занесенію новаго закона въ регистры[2]). Что же касается исполненія закона, формально зарегистрованнаго, но все же признаннаго парламентомъ неправомѣрнымъ, то по этому вопросу Moreau держится иного мнѣнія. Онъ не находитъ юридической необходимости для парламента приводить подобный законъ въ исполненіе[3]) и не признаетъ за королемъ права обязывать къ этому парламентъ[4]). Несомнѣнно, что въ возможныхъ въ такихъ случаяхъ конфликтахъ Moreau оправдываетъ парламентскую обструкцію и, очевидно, на основаніи исторической практики послѣдней строитъ свое общее ученіе о пассивномъ сопротивленіи народа неправомѣрнымъ актамъ монарха[5]).

1) Op. cit. t. I, p. 141: Il résulte de tout celà que dans la Monarchie Françoise, la bouche des Magistrats et l'oreille des Princes doivent tousjours être ouvertes: alors tout ira bien.

2) Op. cit., t. II, p. 319: Mais c'est parce que les Magistrats ne partagent point avec (le roi) la puissance, qu'après qu'ils ont épuisé et les conseils, et les représentations, s'il (le roi) persiste, il doit être obéi, car la constitution est monarchique et elle cesserait de l'être, s'ils avaient comme les Tribuns de Rome, le droit du veto: mais qu'ordonne-t-il alors au parlement? qne l'on enregistre, et rien de plus.

3) Op. cit., t. II, p. 322: Qui osera condamner les perpetuelles représentations du Parlement, et sa très-respectueuse, mais invincible résistance?

4) Op. cit., t. II, p. 327: Toutes les fois que l'Edit qu'il (le parlement) aura été forcé d'enregistrer sera évidemment injuste, le Roi ne pourra l'obliger à en être exécuteur.

5) Op. cit., t. II, p. 229: Dans la Monarchie le Souverain considéré comme force physique est un infiniment petit comparé avec la Nation, en qui réside toujours le droit du plus fort. Si le Prince étoit évidemment injuste, la résistance qu'on lui opposeroit, n'auroit jamais besoin de recourir aux armes: elle ne seroit que le repos de tous, contre lequel échoueroit l'effort d'un seul.

Теоретическая традиція парламентской публичноправной догмы пережила старый порядокъ и возродилась въ реакціонной политической литературѣ временъ реставраціи [1]).

---

1) См., напр., Ch. Delalot, De la constitution et des lois fondamentales de la Monarchie Française, Paris, 1814. — G. Bourbon-Leblanc, Code du droit public français ou Maximes légales, défendues par les parlemens du royaume etc., Paris, 1825.

ГЛАВА VIII.

Историческое обоснованіе догмы положительнаго государственнаго права.

Изложеніе парламентской публичноправной догмы показало намъ, что важнѣйшимъ источникомъ положительнаго государственнаго права стараго порядка были незапамятный обычай и прецеденты. При такомъ положеніи дѣла работа догматика должна была непрестанно опираться на исторію, къ которой приходилось обращаться какъ за установленіемъ прецедентовъ, такъ и за доказательствомъ преемственности и неизмѣнности публичноправной традиціи. Многіе вопросы положительнаго государственнаго права опредѣлялись, правда, законами, но законы эти были разновременные: они отдѣлялись другъ отъ друга большими промежутками времени, нерѣдко цѣлыми эпохами; къ тому же вслѣдствіе правительственнаго произвола государственные законы держались подъ спудомъ и терялись въ архивной пыли. Такимъ образомъ и для установленія и истолкованія законодательнаго матерьяла неизбѣжно требовались историческія справки и изысканія.

Начиная съ перваго представленія по политическому вопросу, направленнаго противъ отмѣны прагматической санкціи въ 1461 году[1]), и кончая послѣдними предъ кру-

---

1) Remonstrances faictes au Roy Loys onzième de ce nom par sa cour de parlement en l'an 1461, nom. IV—VII, Dufey, op. cit., t. I, p. 122—126. См. у насъ выше стрн. 338.

шеніемъ стараго порядка заявленіями въ пользу традиціонной монархической „конституціи“, всѣ догматическія построенія парламента неизбѣжно содержатъ въ себѣ указанные элементы исторіи. Исторія доставляла парламенту не только нормативные факты, но и доказательство дѣйствительности установленныхъ ими нормъ. Дѣло въ томъ, что правительственный произволъ не только спорадически нарушалъ государственные законы, но и возводилъ такое нарушеніе въ систему, такъ что въ теченіе продолжительныхъ періодовъ „конституція монархіи“ пріостанавливалась. Но, благодаря твердости парламента, государственные законы при первой же возможности вновь воспринимали силу дѣйствія. Въ такомъ неизмѣнномъ торжествѣ законности надъ всѣми преградами, которыя ставилъ ей произволъ власти, парламентъ видѣлъ доказательство живучести и дѣйствительности государственныхъ законовъ и въ этомъ смыслѣ указывалъ на политическую исторію страны какъ на источникъ публичноправныхъ истинъ [1]). Необходимый историческій матерьялъ парламентъ черпалъ изъ собственныхъ регистровъ, которые являлись какъ бы спеціальнымъ архивомъ государственнаго права, и дѣлали самый парламентъ хранилищемъ государственныхъ законовъ въ прямомъ смыслѣ этого слова. Вслѣдствіе этого понятно то рвеніе, съ которымъ парламентъ защищалъ неприкосновенность своихъ регистровъ противъ правительства.

1) Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, tome II, pag. 434—435: Votre parlement, Sire, ne craindra pas de mettre sous les yeux de V. M. la victoire éclatante qu'ont remportée les lois et la fidélité du Parlement, dans une époque moins reculée, sur les efforts réunis de l'ambition et du fanatisme, qui semblent n'avoir obscurci quelques jours de la France que pour rendre plus beaux et plus sereins ceux qui les ont suivis.... Qu'il nous soit permis, Sire, de vous le dire, tant d'obstacles multipliés, tousjours surmontés par la force de nos lois, ne doivent pas être considérés comme les événements historiques qui ne contentent que la curiosité; ils doivent élever l'âme à la connaissance d'une vérité également importante à nos rois et à leurs peuples (rem. du 18 janvier 1764). См. l'abbé Lenglet du Fresnoy, Méthode pour étudier l'histoire, nouv. édit., Paris, 1772, tome VII, pag. 351: c'est par l'histoire que les personnes les plus versées dans notre droit public, en ont assuré les principes, et fait connoître le détail: c'est à quoi elle doit principalement servir.

Историческій элементъ столь неразрывно связанъ съ догматическими построеніями парламента, что не представляется возможности выдѣлить его изъ послѣднихъ. Характеръ и значеніе его достаточно опредѣлились при анализѣ публичноправной догмы. Отводя особую главу вопросу объ историческомъ обоснованіи догмы положительнаго государственнаго права, мы имѣемъ въ виду не пріемы парламентской работы по установленію правового матерьяла и конструированію государственныхъ институтовъ, а нѣчто другое. Постараемся выяснить нашу особую задачу.

Установленная парламентомъ догма положительнаго государственнаго права характеризуется двумя слѣдующими особенностями: 1) въ основу ея положено ученіе о неизмѣнности „конституціи" французской монархіи на всемъ протяженіи ея существованія; 2) центральное мѣсто въ этой „конституціи" отведено самому парламенту, какъ хранилищу законовъ. Два приведенныхъ основныхъ положенія легко могли стать въ противорѣчіе другъ къ другу. Дѣло въ томъ, что парламентъ по своему происхожденію не восходилъ далѣе феодальной эпохи, и что за время существованія сословнаго представительства онъ не былъ единственнымъ учрежденіемъ, предназначеннымъ служить „сдержкой" для королевской власти: ему приходилось раздѣлять эту функцію съ генеральными штатами, и только послѣ прекращенія послѣднихъ онъ занялъ то исключительное и центральное мѣсто въ государственномъ строѣ страны, которое закрѣпилъ за собою въ созданной имъ публичноправной догмѣ. Болѣе позднее сравнительно съ основаніемъ самой монархіи происхожденіе парламента и измѣненія, имѣвшія мѣсто въ собственномъ положеніи послѣдняго, явно противорѣчили основному принципу неизмѣнности „конституціи" монархіи на всемъ протяженіи ея существованія. Противорѣчіе это не только нарушало формально-логическую стройность публичноправной догмы, но и разрушало ее по существу. Если парламентъ не имѣлъ корней въ самомъ основаніи монархіи, выступилъ лишь впослѣдствіи и къ тому же не всегда занималъ въ государственномъ строѣ то центральное мѣсто, на которое сталъ со временемъ, то вся публичноправная догма его падала: она переставала быть національно-исторической истиной и не могла претендовать

на большій моральный авторитетъ, чѣмъ тѣ перемѣны въ государственномъ строѣ, которыя производились правительствомъ, хотя парламентъ и клеймилъ ихъ какъ искаженія „конституціи“ и защищался отъ нихъ протестами, а также явными и тайными предохранительными отмѣтками въ своихъ регистрахъ. Вполнѣ понятно, что необходимо было устранить отмѣченное противорѣчіе. Такъ какъ принципъ неизмѣнности „конституціи“ французской монархіи признавался незыблемымъ, то оставался одинъ лишь путь для выхода изъ указаннаго противорѣчія: создать для парламента такого рода исторію, которая устанавливала бы исконность его политическихъ функцій и обезпечивала бы ему безспорное обладаніе центральнымъ мѣстомъ въ государственномъ строѣ страны. Осуществленіе этой задачи мы и понимаемъ какъ историческое обоснованіе догмы положительнаго государственнаго права, чему и посвящаемъ настоящую главу.

Отысканіе генеалогическихъ корней парламента въ эпоху основанія монархіи и выясненіе его значенія сравнительно съ генеральными штатами требовало изученія древнихъ хроникъ и актовъ и такого вообще историческаго матерьяла, котораго нельзя было найти въ парламентскихъ регистрахъ. Изслѣдованіе этого новаго матерьяла выходило уже за предѣлы историко-догматическихъ конструкцій. Требовалась самостоятельная и спеціальная работа на сторонѣ. И эту работу выполнили лица, хотя и принадлежавшіе къ магистратурѣ, но спеціально посвятившіе свои досуги историческимъ изысканіямъ.

На болѣе широкой почвѣ политической исторіи парламентаріямъ и ихъ сторонникамъ приходилось сталкиваться съ представителями другихъ общественно-политическихъ интересовъ, которые тоже искали историческаго оправданія и обоснованія выставляемыхъ ими притязаній [1]). Задача

1) Aug. Thierry въ своихъ Considérations sur l'histoire de France (помѣщ. въ началѣ его Récits des temps mérovingiens) отмѣчаетъ чрезвычайное развитіе въ старой французской исторіографіи партійно-политическаго духа и указываетъ на его отдаленные историческіе корни: еще въ средніе вѣка слагались различныя теченія въ объясненіи политическаго прошлаго страны сообразно различію интересовъ общественныхъ классовъ. — Мы пользовались нѣмецкимъ переводомъ сочиненія Тьерри, см. Aug.

парламентскихъ историковъ невольно пріобрѣтала полемическій характеръ. Въ виду этого намъ придется заняться въ настоящей главѣ не только тѣми трудами, которые были направлены на историческое обоснованіе парламентской публичноправной догмы, но также и противоположными имъ произведеніями политической исторіи, съ которыми парламентаріямъ приходилось полемизировать.

Публичноправная парламентская догма получила историческое обоснованіе въ нашемъ смыслѣ въ XVI вѣкѣ, который вообще былъ эпохой интенсивнаго развитія историческаго интереса въ области юриспруденціи и политики [1]), въ знаменитомъ трудѣ Этьена Паскье [2]). Авторъ былъ ученикомъ извѣстнаго піонера историческаго знанія Балдуина [3]) и по профессіи совѣтникомъ и генеральнымъ адвокатомъ Парижской счетной палаты, — соединялъ такимъ образомъ историческую выучку съ знаніемъ дѣйствующаго права и публичноправныхъ воззрѣній магистратуры. Благодаря такому удачному сочетанію необходимыхъ данныхъ, онъ создалъ такую историческую схему развитія парламента,

Thierry, Erzählungen aus den merovingischen Zeiten mit einleitenden Betrachtungen über die Geschichte Frankreichs, Elberfeld, 1855, S. 14—20, 22—23.

1) О развитіи интереса къ историческому знанію во Франціи въ XVI вѣкѣ см. Ludwig Wachler, Geschichte der historischen Forschung und Kunst seit der Wiederherstellung der litterärischen Cultur in Europa, I. Band, 1. Abth., Göttingen, 1812, S. 332—336, 339—353; Г. Т. Боклъ, Исторія цивилизаціи въ Англіи, томъ I, глава XIII, 2-ое русск. изд. Ф. Павленкова, СПБ., 1896, стрн. 313—315; А. Стояновъ, Методы разработки положительнаго права и общественное значеніе юристовъ отъ глоссаторовъ до конца XVIII столѣтія, Харьковъ, 1862, стрн. 44—78, 91—100; G. Monod, Du progrès des études historiques en France depuis le XVI-e siècle, Revue historique, 1876, tome I, pag. 5, 7, 11—12; E. Fournol, Sur quelques traités de droit public au XVI-e siècle, Paris, 1897, passim; Louis Delaruelle, Guillaume Budé, les origines, les débuts, les idées maîtresses, Paris, 1907, pag. 113—116, 125—126.

2) Estienne Pasquier, Les rechecrehes de la France, Paris 1621. — Первыя книги этого труда, содержащія въ себѣ исторію парламента, появились въ теченіе 1561—1565 годовъ. Цитируемое нами посмертное изданіе наиболѣе полное, — изъ девяти книгъ; послѣднія три книги присоединены послѣ смерти автора на основаніи оставленной имъ рукописи.

3) См. А. Стояновъ, указ. сочин., стрн. 97.

которая требовалась для обоснованія парламентской публично-правной догмы.

Благоустроенная свобода, училъ Паскье, въ монархическомъ государствѣ неизбѣжно требуетъ особаго учрежденія, которое своими представленіями удерживало бы королевскую власть отъ произвола [1]). Это требованіе неуклонно соблюдалось во Франціи, которая обладала подобнымъ учрежденіемъ во всѣ эпохи своего существованія. При первой династіи такимъ учрежденіямъ были народныя собранія, извѣстныя подъ названіемъ майскихъ полей, которыя Паскье называетъ ежегоднымъ парламентомъ [2]). При второй династіи это были собранія прелатовъ и бароновъ; наконецъ, при третьей династіи — парламентъ въ собственномъ смыслѣ [3]). Всѣ эти учрежденія исполняли одну и ту же функцію по провѣркѣ и регистраціи законодательныхъ актовъ и потому находятся между собою въ непосредственной генетической связи, такъ что парламентъ представленъ у Паскье какъ исконное учрежденіе монархіи, мѣнявшее лишь свой внѣшній обликъ при неизмѣнномъ сохраненіи внутренней своей сущности. Свою функцію по охранѣ правомѣрности законо-

1) Les Recherches de la France, livre II, chap. II, ed. cit., fol. 42: Tous ceux qui ont voulu fonder la liberté d'une Republique bien ordonnee, ont estimé que c'estoit lors que l'opinion du souuerain Magistrat estoit attrempee par les remonstrances de plusieurs personnes d'honneur, estans constituees en estat pour cet effect: et quand en contr'eschange, ces plusieurs estoient controllez par la presence, commandement de Majesté de leur Prince.

2) L. c., livre II, chap. II, fol. 43: Les premiers qui mirent cette noble invention sur les rangs, le firent pour captiuer par ce moyen le coeur et deuotion des sujets; car nos anciens Maires du Palais, voulans unir en leur personne toute l'autorité du Royaume, et usans de nos Roys par forme de masque: pour ne se mettre en haine des grands Seigneurs et Potentats, introduisirent premierement une forme de Parlement annuel, qui se tenoit au mois de May.

3) L. c., livre II, chap. IV, fol. 60: Tout ainsi que sous Charlemagne et ses successeurs ne s'entreprenoit chose de consequence du Royaume que l'on ne feist assemblee de Prelats et de Barons, pour auoir l'oeil sur cette affaire: aussi le Parlement estant arresté fut trouué bon que les volontez générales de nos Roys n'obtinssent poinct lieu d'Edicts, si non qu'elles eussent este verifiees et emologuees en ce lieu. Laquelle chose premierement se pratiquoit sans hypocrisie et dissimulation, deferans nos Roys grandement aux deliberations de la Cour.

дательныхъ актовъ парламентъ искони осуществлялъ свободно. Стѣсненіе парламентской дѣятельности наступило лишь впослѣдствіи: во время столѣтней войны короли и регенты всячески обходили регистрацію, а Людовикъ XI сталъ оказывать давленіе на парламентъ, такъ что при немъ сложилась особая формула регистраціи: De expresso et expressissimo mandato regis, pluribus vicibus reiterato [1]). Все же, не смотря на это нововведеніе, короли при всемъ своемъ полновластіи, руководясь разумно понятымъ собственнымъ интересомъ, всегда добровольно подвергали издаваемые ими законы свободному испытанію парламентовъ, и французскій народъ охотно подчинялся и подчиняется только тѣмъ законамъ, которые были зарегистрованы парламентомъ вполнѣ свободно [2]).

Въ противоположность парламенту, историческіе корни котораго восходятъ къ первымъ временамъ монархіи, генеральные штаты представлены у Паскье какъ новообразованіе, лишенное генетической связи съ государственнымъ строемъ древности [3]). Они установлены Филиппомъ Красивымъ ради цѣлей податной политики [4]). Когда средства домена оказались недостаточными для покрытія государственныхъ расходовъ, главнымъ образомъ на военныя нужды, королямъ пришлось обратиться къ податному обложенію населенія. Налоги воспринимались населеніемъ какъ великая тягость

1) L. c., livre II, chap. IV, fol. 61—62.

2) L. c., livre II, chap. IV, fol. 62: Grande chose veritablement digne de la Majesté d'un Prince que nos Roys (ausquels Dieu a donné toute puissance absolue) ayent d'ancienne institution voulu reduire leurs volontez sous la ciulité de la loy: et en ce faisant, que leurs Edits et Decrets passassent par l'alambic de cet ordre public. Et encores, chose pleine de merueille, que des lors que quelque ordonnance a esté publiee et verifiee au Parlement, soudain le peuple François y adhere sans murmure: comme si telle compagnie fust le lien qui noüast l'obéissance des sujets auec le commandement de leur Prince. Qui n'est pas oeuvre de petites consequences pour la grandeur de nos roys. Lesquels pour cette raison ont tousjours grandement respecté cette compagnie, encore que quelques fois sur les premieres auenuës, son opinion ne se soit en tout et par tout rendue conforme à celles des Roys.

3) L. c., livre II, chap. VII, fol. 81: Encores que quelques uns qui pensent auoir bonne part aux histoires de la France, tirent l'Assemblee des Estats d'une bien longue ancienneté, voire sur elle establissent toute la liberté du peuple, toutesfois ny l'un n'y l'autre n'est véritable.

4) L. c. livre II, chap. VII, fol. 82.

и зло, и взиманіе ихъ приводило нерѣдко къ народнымъ волненіямъ. Чтобы избѣжать послѣднихъ и обезпечить без препятственное и исправное пополненіе государственной казны, мудрая политика правительства и изобрѣла новое средство: собирать представителей трехъ сословій для обсужденія и удовлетворенія всѣхъ государственныхъ нуждъ, въ томъ числѣ и финансовыхъ [1]). На этихъ собраніяхъ дѣлались представителями сословій заявленія объ общихъ нуждахъ страны и правительствомъ — заявленія о финансовыхъ нуждахъ. Въ отвѣтъ на первыя издавались разнаго рода законы, направленные на улучшеніе государственнаго управленія; въ отвѣтъ на вторыя вотировались налоги. Но благодѣтельные законы являются, строго говоря, лишь декоративной обстановкой собраній генеральныхъ штатовъ; дѣйствительная же ихъ сущность и реальный результатъ заключались въ добровольномъ признаніи налоговъ, которое обязывало затѣмъ населеніе къ исправной и безропотной ихъ уплатѣ [2]). Выставленные въ такомъ освѣщеніи, гене-

1) L. c., livre II, chap. VII, fol. 81—82: Leuees que le peuple ne pouuoit gouster, les appellans Maletoultes, comme deniers mal tollus et ostez: et ceux qui se mesloient de les leuer Maletoultiers: ce qui causoit fort souuent des esmotions populaires. Pour lesquels obuier les sage-mondains qui manioient les affaires de France, furent d'aduis, pour faire auecques plus de douceur aualer cette purgation au commun peuple, d'y apporter quelque beau respect. Ce fut de faire mander par nos Roys à toutes leurs Prouinces, que l'on eust à s'assembler à chasque Seneschaussee et Bailliage, et que la le Clergé, la Noblesse et le demeurant du peuple, qui fut appellé Tiers Estat, aduisassent d'apporter remedes aux defaux generaux de la France, et tout d'une main aux moyens qui estoient requis pour subuenir à la necessité des guerres qui se presentoient: et que apres auoir pris langues entr'eux, ils deputassent certains personnages de chaque ordre pour conferer tous ensemble dans la ville, qui estoit destinee pour tenir Assemblee generale.

2) L. c., livre II, chap. VII, fol. 82: En ce lieu quelques bonnes Ordonnances que l'on face pour la reformation generale, ce sont belles tapisseries, qui seruent seulement de parade à une posterité. Cependant l'impost que l'on accorde au Roy, est fort bien mis a effect. De maniere que celuy a bien faute d'yeux, qui ne veoit que le Roturier fut expres adjousté, contre l'ancien ordre de la France, à cette assemblee, non pour autre raison, sinon d'autant que c'estoit celuy sur lequel deuoit principalement tomber tout le faix et charge: afin qu'estant en ce lieu engagé de promesse, il n'eust puis apres occasion de retifuer ou murmurer. Invention grandement sage et politique.

ральные штаты представляются мудрымъ, но макіавеллистическимъ изобрѣтеніемъ правительства: они не болѣе какъ приманка для того, чтобы извлечь изъ народа возможно больше средствъ въ казну безъ замѣшательства и затрудненій для правительства. Легковѣрный народъ шелъ на приманку; прельщенный возможностью заявлять о своихъ нуждахъ и судить и рядить о благѣ страны, онъ охотно развязывалъ свой кошелекъ и съ радостью устремлялся на собранія генеральныхъ штатовъ, которыхъ, въ сущности говоря, долженъ былъ бы избѣгать, такъ какъ неизмѣннымъ ихъ результатомъ являлись все новыя и новыя податныя тягости [1]).

Въ качествѣ высшей степени важнаго момента должны мы подчеркнуть то обстоятельство, что генеральные штаты выводятся у Паскье исключительно изъ правительственной политики, а отнюдь не изъ юридическихъ предпосылокъ. Мы знаемъ, что такая предпосылка имѣлась и заключалась въ признаніи неприкосновенности частной собственности. Антиномія, порождаемая послѣдней и необходимостью налогового отчужденія, находила выходъ въ добровольномъ согласіи собственниковъ или ихъ представителей. Отсюда и выводили необходимость генеральныхъ штатовъ [2]). Паскье, какъ мы видѣли, этого не дѣлаетъ и ограничиваетъ обо-

1) L. c. livre II, chap. VII, fol. 82: Car comme ainsi soit que le commun peuple trouue tousjours à redire sur ceux qui sont appellez aux plus grands charges et qu'il pense qu'en descouurant ses doleances, on restablira toutes choses de mal en bien, il ne desire rien tant que l'ouuerture de telles assemblees. D'ailleurs se voyant honoré par y auoir lieu, et chatouillé du vent de ce vain honneur, il se rend plus hardy prometteur à ce qu'on luy demande: mais ayant une fois promis, il ne luy est pas puis apres loisible de resilir de sa parole, pour l'honneste obligation qu'il a contractee auecques son Prince en une congregation si solemnelle. D'auantage qui est celuy qui ne trouue un Roy plein de debonnaireté, lequel par honnestes remonstrances veut tirer de ses sujets, ce que quelques esprits hagards penseroient pouuoir estre exigé par une puissance absoluë? Tellement que sous ces beaux et doux appasts, l'on n'ouure jamais telles Assemblees que le peuple n'y accoure, ne les embrasse, et ne s'en esjouysse infiniement, ne considerant pas qu'il n'y a rien qu'il deuest, tant craindre, comme estant le general refrain d'iceux, de tirer argent de luy.

2) Такую постановку дѣла находимъ въ Mémoires de Philippe de Commynes, livre V, chap. XIX (nouv. édit. par B. de Mandrot, Paris, 1901—1903, t. I, p. 443—453).

снованіе генеральныхъ штатовъ одними лишь политическими соображеніями правительства. Этимъ онъ ставитъ генеральные штаты ниже парламента, за которымъ признаетъ незыблемое юридическое обоснованіе въ конститутивной необходимости для монархіи особаго учрежденія, предназначеннаго сдерживать произволъ королевской власти[1]). Парламентъ и прочія верховныя палаты, особенно счетная, призваны сдерживать всѣ возможныя проявленія произвола, въ томъ числѣ и произволъ въ установленіи налоговъ. Обезпеченіе законности послѣднихъ достигается, по мысли Паскье, тѣмъ же путемъ, что и обезпеченіе правомѣрности всѣхъ королевскихъ актовъ, т. е. свободной регистраціей финансовыхъ эдиктовъ (édits bursaux)[2]).

Такимъ образомъ данное у Паскье историческое обоснованіе парламентской публичноправлой догмы сводится къ нижеслѣдующему. Парламентъ своими историческими корнями восходитъ къ первымъ временамъ монархіи и въ своемъ существѣ является столь же неизмѣннымъ, какъ и вся „конституція" страны. Въ основѣ парламента лежитъ юридическій принципъ, неизбѣжный въ видахъ отграниченія королевской монархіи (свободной) отъ сеньеріальной (не-

1) См. у насъ выше стрн. 512 прим. 1-ое.

2) См. Henri Baudrillart, Étienne Pasquier écrivain politique, Paris, 1863, pag. 27—28: Les états généraux ne rencontrent plus sous la plume de l'auteur des Recherches la même faveur que dans le Pourparler du prince (qui date de jeunesse de Pasquier). Comme bien d'autres, sans doute, qu'avait découragés l'impuissance de ces grandes assemblées, qui donnent seules l'idée d'une vraie représentation nationale, Pasquier n'y voit plus qu'une vaine parade, et comme il dit, „belles tapisseries", pour faire accepter du peuple de nouveaux impôts. Mais, en faisant peu de cas de cette garantie des états qu'il juge illusoire, ne croyons pas qu'il reconnaisse aux rois le droit de leuer les impôts sans consentement, non plus que celui de les dépenser sans contrôle. Ce droit que déjà Comynes leur contestait en des termes, dont il n'est pas possible de surpasser l'énergie, Pasquier ne le leur accorde pas dauantage, jugeant qu'il n'y a que des „esprits hagards" qui penseraient que l'argent des sujets peut „être exigé par une puissance absolue". De là encore l'mportance considérable qu'il attribue, dans ses Recherches comme ailleurs, à la Chambre des comptes, dont il suit les origines et décrit les constitutions succesives, et qu'il place à la tête de tous nos corps de judicature, à côté même de la Cour du parlement, pour l'opposer aux altérations de monnaie, au système abusif des édits bursaux et à toutes les malversations financières.

свободной). Центральное положеніе парламента въ государственномъ строѣ независимо отъ сословнаго представительства [1]), потому что генеральные штаты не имѣютъ исторических корней въ первоначальной эпохѣ монархіи, являются болѣе позднимъ нововведеніемъ и кромѣ политическихъ соображеній правительства не имѣютъ за собою незыблемаго юридическаго обоснованія.

Историческая концепція Паскье была воспринята парламентской догмой. Какъ непреложную истину признавалъ парламентъ свою генетическую связь съ майскими полями [2]). Но въ своемъ отношеніи къ генеральнымъ штатамъ парламентъ не доходилъ до той степени самостоятельности, на которую ставилъ его Паскье. Правда, парламентъ не прочь былъ въ иныхъ случаяхъ говорить даже о своемъ превосходствѣ надъ генеральными штатами [3]) и вообще обосновывалъ свое положеніе въ государственнымъ строѣ страны независимо отъ своего качества депозитарія и наслѣдника генеральныхъ штатовъ [4]). Тѣмъ не менѣе и это послѣднее качество парламентъ не вычеркивалъ изъ ряда своихъ правнополитическихъ титуловъ. Во всякомъ случаѣ онъ смотрѣлъ на регистрацію финансовыхъ эдиктовъ какъ на замѣщеніе функціи генеральныхъ штатовъ по вотированію налоговъ и въ эпоху распада стараго порядка настаивалъ на возстановленіи послѣдней функціи въ рукахъ сословнаго представительства [5]). Какъ видимъ, парламентъ обнаруживалъ нѣ-

1) Lemaire (op. cit., p. 86, nota 1-a) отмѣчаетъ предшественниковъ исторической концепціи Паскье, слѣдуя указаніямъ des Maximes du droit public françois (éd. Amsterdam, 1775, tome II, pag. 22—25). Легко однако замѣтить, что никто изъ этихъ предшественниковъ не доходилъ до ученія о полной независимости историческаго положенія парламента отъ сословнаго представительства.

2) См. у насъ выше стрн. 439. — Въ представленіи парламента отъ 19—20 марта 1768 года приводятся дословныя выписки изъ Паскье, см. Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, tome II, pag. 877.

3) Мы имѣемъ въ виду извѣстный отвѣтъ, данный Парижскимъ парламентомъ Руанскому въ 1649 году, см. у насъ выше стрн. 361.

4) См. у насъ выше стрн. 362 и 437.

5) Въ представленіи отъ 6 августа 1787 года парламентъ вполнѣ откровенно призналъ прекарность своихъ полномочій въ дѣлѣ регистраціи финансовыхъ эдиктовъ: Le principe constitutionnel de la monarchie française est que les impositions soient consenties par ceux qui doivent les

который историко-юридическій синкретизмъ, легко объяснимый соображеніями политическаго характера о томъ, что лишній титулъ не повредитъ, да къ тому же генеральные штаты были для общества несомнѣнно ближе, памятнѣе и дороже антикварныхъ майскихъ полей[1]).

Историческія основы парламентской публичноправной догмы, положенныя Паскье, вызвали тогда же рѣшительное опроверженіе со стороны знаменитаго автора Франко-Галліи Франциска Готмана[2]).

Мы не будемъ передавать общеизвѣстнаго содержанія Франко-Галліи и остановимся лишь на анализѣ тѣхъ ея положеній, которыя имѣютъ непосредственное отношеніе къ занимающему насъ въ настоящей главѣ вопросу. Съ этой стороны трактатъ Готмана въ высшей степени важенъ тѣмъ, что онъ не только оспариваетъ и опровергаетъ, но и принципіально отрицаетъ парламентскую догму положительнаго государственнаго права и ея историческія основы.

Въ данной Готманомъ схемѣ „исторической конституціи“ французской монархіи, избирательной и ограниченной

---

supporter . . . Si votre parlement a cru depuis plusieurs années pouvoir répondre à V. M. de l'obéissance des peuples en matière d'impôt, il a souvent plus consulté son zèle que son pouvoir. Въ представленіи отъ 30 апрѣля 1788 года парламентъ характеризовалъ требованіе созыва генеральныхъ штатовъ какъ реставраціонное требованіе: Après de mûres et sages réflexions, il (sc. le parlement) se décide, il donne à l'univers l'exemple inouï d'un corps antique, d'un corps accrédité, tenant aux racines de l'État, qui remet de lui-même à ses concitoyens un grand pouvoir dont il usait pour eux depuis un siècle, mais sans leur consentement exprès . . . . Les États généraux seront donc assemblés! Les États généraux rentreront dans leurs droits! — См. Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, tome III, pag. 682 et 737—738.

1) Этотъ синкретизмъ нашелъ себѣ выраженіе въ извѣстномъ уже намъ трудѣ Du Haillan'a, — см. объ этомъ André Lemaire, op. cit., pag. 91. Нечего и говорить о томъ, что его же встрѣчаемъ мы въ Maximes du droit public françois.

2) Francisci Hotomanni Franco-Gallia появилась впервые въ 1573 году. Авторъ все добавлялъ въ ней новыя главы, покуда не закончилъ своего труда въ 4-омъ изданіи: Fr. Hotomanni Franco-Gallia nuc quartum ab auctore recognita et praeter alias accessiones sex novis capitibus aucta, Francofurti, 1586. Новыми явились главы: VII, IX, XIII, XIX, XXIV и XXV. Мы пользуемся для цитатъ франкфуртскимъ же изданіемъ 1665 года, сдѣланнымъ по изданію 1586 года.

исконными элементами народоправства, нѣтъ мѣста для парламента, какъ для учрежденія съ политическими функціями. Избирательная монархія имѣетъ своимъ юридическимъ основаніемъ народное установленіе, и всѣ функціи по удержанію монарха въ предѣлахъ правомѣрности принадлежатъ исключительно народному собранію (publicum gentis concilium), съ которымъ отождествляется позднѣйшее собраніе чиновъ, или трехъ сословій (ordinum concilium, statuum concilium, conventus trium statuum, statuum parlamentum)[1]). Парижскій парламентъ является позднѣйшимъ новообразованіемъ временъ третьей династіи и не имѣетъ корней въ первоначальной франко-галльской конституціи[2]). При такомъ положеніи дѣла для него нѣтъ мѣста въ „исторической" схемѣ распредѣленія власти между королемъ и народомъ, соприкасающимися непосредственно и не нуждающимися въ парламентскомъ средостѣніи.

Само собою разумѣется, что при всемъ увлеченіи франко-галльской конституціей, Готманъ не могъ отрицать очевиднаго для всѣхъ факта, именно, — тѣхъ политическихъ функцій, которыя отправлялъ парламентъ въ его время. Важно однако, что онъ квалифицировалъ ихъ именно какъ фактъ, а не какъ право, и въ лучшемъ случаѣ видѣлъ въ этомъ фактѣ неизгладимое переживаніе франко-галльскихъ порядковъ. Неизбѣжное констатированіе политическихъ функцій парламента находимъ въ той главѣ Франко-Галліи, которая посвящена перечисленію основныхъ законовъ, ограничивающихъ власть короля[3]). О парламентѣ упоминается expressim въ изложеніи трехъ изъ общаго числа восьми основныхъ законовъ. По поводу перваго закона, ограничивающаго законодательную власть короля соучастіемъ публичнаго т. е. народнаго собранія, дѣлается ссылка на обязательную регистрацію королевскисъ ордонансовъ и эдик-

1) Franco-Gallia, cap. XII, ed. a. 1665, pag. 133—134; срвн. cap. I, pag. 4; cap. XVII, pag. 216; cap. XXVII, pag. 321—322, 325.

2) Cap. XXVII, pag. 327: Nam quod nonnulli ad Pipinum vel Carolum Magnum institutum illud referunt, quam absurdum id sit, facile ex iis quae mox docebimus, constabit.

3) Cap. XXV: Regem Francogalliae non infinitam in suo regno dominationem habere, sed certo jure certisque legibus circumscriptam, pag. 283 sq.

товъ въ Парижскомъ парламентѣ, какъ на слѣдъ былыхъ законодательныхъ правъ народнаго собранія [1]). Такой же точно слѣдъ отмѣчается при установленіи пятаго основного закона о неотчуждаемости коронннаго домена: парламентское испытаніе королевскихъ актовъ о вынужденномъ законными поводами отчужденіи приводится въ доказательство прежнихъ правъ народнаго собранія [2]). Шестой законъ прямо обусловливаетъ осуществленіе королевскаго права аболиціи и помилованія необходимымъ соучастіемъ парламента [3]). Кромѣ этихъ прямыхъ указаній на парламентъ въ изложеніи основныхъ законовъ имѣется тамъ еще одно косвенное упоминаніе о немъ. Мы имѣемъ въ виду седьмой законъ, согласно кототому несмѣняемость магистратуры обезпечивается необходимостью суда перовъ по должностнымъ преступленіямъ [4]). Такъ какъ куріей перовъ во время Готмана при-

1) Pag. 283—284: Prima igitur (sc. lex qua Reges astrictos esse constat) haec esto: Ut ne quid quod ad statum Reipublicae in uniuersum pertineat, Regi sine publici Concilii auctoritate statuere liceat, cujus rei cum antea certissima testimonia protulimus, tum etiam expressissimum et evidentissimum usque ad hanc aetatem nostram vestigium illud manet, quod senatus Parisiensis, qui veteris illius Parlamenti auctoritatem sibi magna ex parte ascivit, nullas Regis constitutiones, nulla edicta rata esse patitur, nisi quae apud se pro consilio cognita, et consiliariorum suorum sententiis comprobata fuerint: ut non incommode dici possit, similem hoc quidem in genere videri Senatus illius auctoritatem veterum Tribunorum plebis potestati.

2) Pag. 295—296: Quinta lex ad Regis domanium pertinet . . . Ne videlicet Regi jus sit, ullam domanii sui partem sine publici Concilii auctoritate alienare . . . . Itaque anno 1399 cum Rex Carolus VI Comiti Sampaulino particulam quadam sui domanii sive donasset, sive alia ex causa cessisset, Senatus Parisiensis pro vetere veteris Parlamenti jure intercessit: ac pronuntiavit alienationem regii domanii nullius esse momenti, nisi cujus author Senatus ille Parisiensis fuisset, quod decretum Paponius inter Aresta sua retulit, l. 5, tit. 10, ubi alia complura generis eiusdem senatns consulta commemorat: quibus omnibus definitum hoc jus est, alienationem domanii a Rege, sine causa in illo Senatu cognita et probata, factam ipso jure nullam esse.

3) Pag. 298—299: Sexta Regni lex numerari haec potest, ut Regi abolendi criminis et capitalis poenae, sine parlamenti auctoritate, remittendae jus non sit in hoc regno, inquit Boerius, criminosus deferens literas remissionis aut abolitionis, sive pardonii, debet incarcerari, et suas literas offerre Parlamento, etc. Haec ille Decis, Burdegal, 65.

4) Pag. 299: Septima est, ut Regi non liceat magistratum aliquem Regni, sive Reipublicae Franciae, nisi causa in Parium consilio cognita et

знавался Парижскій парламентъ, то не можетъ быть сомнѣнія, что въ данномъ случаѣ онъ и подразумѣвается авторомъ. Изъ приведенныхъ ссылокъ на парламентъ двѣ послѣднія относятся къ судебнымъ функціямъ и только первыя двѣ — къ функціямъ политическимъ въ тѣсномъ смыслѣ. Какъ разъ именно политическія функціи парламента разсматриваются Готманомъ не какъ право, а какъ фактъ. По праву функціи эти принадлежатъ народному собранію и только фактически онѣ обрѣтаются въ рукахъ парламента, который ихъ себѣ присвоилъ. Такая же точка зрѣнія устанавливается и по отношенію къ тѣмъ судебнымъ функціямъ парламента, которыя находятся въ ближайшей связи съ функціями политическими. Такова компетенція Парижскаго парламента въ качествѣ суда перовъ. И эта компетенція не является въ глазахъ Готмана прямымъ правомъ парламента, но фактически имъ присвоена въ отмѣну самостоятельной куріи перовъ [1]).

Фактическое присвоеніе, или узурпація вотъ основаніе, на которомъ покоятся, по мнѣнію Готмана, политическія функціи парламента. Узурпированнымъ является самое названіе парламента, потому что первоначально по франко-галльской конституціи терминъ „парламентъ" служилъ для обозначенія народнаго собранія, каковой смыслъ сохранился за этимъ терминомъ въ Англіи [2]). На этомъ основаніи самъ Готманъ, когда говоритъ о парламентахъ, прибавляетъ къ нимъ эпитетъ: „судебные" [3]).

Что касается ближайшаго выясненія характера парламентской узурпаціи, то по этому поводу Готманъ высказывается двояко: то онъ видитъ въ ней, какъ мы только что указали, постепенный рядъ самочинныхъ захватовъ со стороны парламента, то считаетъ активными виновниками ея королей третьей династіи, которые отняли

probata, exauctorare. Quae lex ita passim tota Gallia nota et decantata est, ut testimonii non egeat.

1) Cap. XVII, pag. 213: Et profecto ita est, ut Pares Franciae hoc iure sint: primum ut neque inaugurari, nisi pro collegio, neque abdicari, nisi causa in consilio cognita, neque ad aliud ullum nisi ad collegarum judicium, vocari possint: quanquam Parisiensis Senatus hanc sibi auctoritatem ascivit, ut Pares causam apud se dicere iubeat.

2) Cap. XIII, pag. 162; cap. XXVII, pag. 321—322.

3) См. названіе XXVII-ой главы: De parlamentis juridicialibus.

права у народнаго собранія и передали ихъ новымъ судебнымъ парламентамъ [1]). Эта видимая двойственность воззрѣнія находитъ единый выходъ въ томъ, что королямъ приписывается инициатива въ дѣлѣ отмѣны народныхъ правъ, дальнѣйшій же процессъ узурпаціи объясняется самостоятельной захватной дѣятельностью парламента; короли лишь заботились о томъ, чтобы составъ парламента пополнялся лицами, преданными королевскимъ интересамъ [2]). Вообще Готманъ отрицаетъ за парламентомъ самостоятельное значеніе въ государственномъ строѣ и возможность хотя бы посредственнаго представленія парламентомъ народныхъ правъ и интересовъ. Парламентъ характеризуется имъ исключительно какъ королевское учрежденіе. Недаромъ онъ называетъ его своего рода преторьянскимъ собраніемъ при королѣ [3]) и относитъ къ числу парламентовъ Большой Совѣтъ [4]). Послѣднее обстоятельство является въ высшей сте-

1) Cap. XXVII, pag. 324—325: Vagam enim Parlamenti rationem fuisse constat, quasique praetorianum Principis concilium. Cum autem in Gallia nostra summam illam Publici consilii auctoritatem imminuere Capevingii molirentur, et certorum Senatorum numerum in ejus concilii locum substituere, augustum illud parlamenti nomen in illum pragmaticorum et judicum consessum transtulerunt: eique hanc auctoritatem tribuerunt: primum ut nulla regia Lex, nulla costitutio rata esset, nisi cujus illi consiliarii auctores comprobatoresque fuissent: deinde ut nullus tota Gallia Magistratus, non modo urbanus, verum etiam militaris esset, quem non ab illo consessu inaugurari, et apud eundem in leges jurare oporteret: tum ut ab eorum judiciis appellandi jus non esset: sed ut eorum decreta rata et fixa essent. — Тоже сказано и относительно перехода къ парламенту суда надъ перами: nam cum antiquitus ea judicia in publico Gentis Concilio exercerentur, atque is mos Majorum paulatim Capevingiorum instituto ad juridiciale parlamentum traduci coepisset (cap. XVII, pag. 216—217).

2) Cap. XXVII, pag. 325—326: Postremo quicquid potestatis imperii, auctoritatis penes publicum Concilium et Statuum parlamentum per tot annos fuisse docuimus, id totum Senatus ille subdititius sibi usurpavit: in quem Reges cooptandos curabant, quos ad suas rationes accomodatos fore judicabant.

3) См. начало цитаты, приведенной въ 1-омъ примѣчаніи на этой же страницѣ.

4) Cap. XXVII, pag. 320: Octavum vero, заключаетъ Готманъ перечисленіе семи существовавшихъ въ его время парламентовъ, mobile et ambulatorium (sc. parlamentum), quod Grande Consilium appellatur. — Несомнѣнно въ видахъ униженія парламентовъ Готманъ сопоставляетъ съ ними подчиненные суды: In horum regnorum finibus sunt et aliae, ut

пени важнымъ и характернымъ. Оно свидѣтельствуетъ о преднамѣренномъ пренебреженіи автора парламентской публичноправной догмой, согласно которой парламентъ, какъ учрежденіе исконное и предусмотрѣнное основными законами монархіи, рѣзко противопоставлялось такому новообразованію, обязанному своимъ установленіемъ произвольной указной дѣятельности короля, какимъ признавался Большой Совѣтъ.

По исторической схемѣ Готмана оказывается, что парламентъ, учрежденный королемъ для подавленія народныхъ правъ, узурпировалъ послѣднія въ духѣ интересовъ королевской власти, а затѣмъ и противъ королей. Возникаетъ далѣе вопросъ о томъ, какимъ образомъ народъ позволилъ ограбить себя: совершилось ли это путемъ одного властнаго акта насилія надъ нимъ или же пущены были въ ходъ особыя козни, путемъ которыхъ была усыплена бдительность народа настолько, что право на соучастіе во власти незамѣтно ускользнуло изъ его рукъ. Готманъ признаетъ, что реально былъ осуществленъ именно второй путь. Скажемъ о немъ подробнѣе.

Короли третьей династіи, учредивъ парламентъ, наполнили его профессіональными юристами, которые на дѣлѣ оказались ябедниками и водворили въ странѣ царство сутяжничества. Они то и узурпировали народныя права и даже уничижили королевскую власть [1]). Удалось имъ этого достичь, благодаря тому, что они привили населенію заразу сутяжничества [2]). Послѣднее отвлекло вниманіе народа отъ

---

sic dicam, Satrapiae, quae superiorum illorum amplitudinem, quoad possunt, imitantur: et vulgo Sedes praesidiales nominantur (ibidem).

1) Cap. XXVII, pag. 318: Sub eadem Capevingiorum familia exortum est in Francogallia Regnum Rabularium . . . Dominatur hoc tempore passim in Gallia genus hominum, qui Juridici a nonnullis, Pragmatici ab aliis, itemque Rabulae appellantur. Horum tanta trecentis fere abhinc annis fuit solertia, ut non modo publici consilii auctoritatem prope iam oppresserint, verum etiam omnes Regni Principes, atque adeo Majestatem regiam amplitudini suae parere coegerint.

2) Cap. XXVII, pag. 318—319: Itaque quibus in oppidis illius Regni sedes positae sunt, in iis tertia fere civium et incolarum pars tantis excitata praemiis ad illius se artis Rabulariae studium ac disciplinam applicavit: quod vel Lutetiae, quae ceterarum civitatum omnium princeps numeratur, cuivis licet animaduertere. Quis enim vel triduum in illa urbe versatus,

государственныхъ дѣлъ, поработило его и довело до такого состоянія подавленности, что народъ допустилъ переходъ всего государственнаго управленія въ руки горсти королевскихъ прихвостней [1]).

Причина, почему юристы оказываются ябедниками и насадителями гибельнаго сутяжничества, коренится, по мнѣнію Готмана, въ ихъ профессіональной выучкѣ на римскомъ правѣ. Что усвоеніе и распространеніе послѣдняго повело за собою насажденіе сутяжничества, объ этомъ писалъ Готманъ еще въ своемъ Антитрибоніанѣ [2]). Тоже повторяетъ онъ и въ Франко-Галліи, но при этомъ осложняетъ свою мысль тѣмъ, что приписываетъ введеніе римскаго права во Франціи тлетворному вліянію папъ, проявившемуся съ особенною силою во время пребыванія ихъ на французской территоріи въ Авиньонѣ [3]). Преданность пар-

non animaduertit, tertiam civium partem, artem istam rabulariam et litigatoriam factitare?

1) Cap. XXVII, pag. 320: Tantaque huius morbi vis atque contagio est, ut quemadmodum olim Aegyptiorum bona pars, Tyrannorum suorum imperio, in pyramidibus, et eiusmodi molibus extruendis occupata erat, sic maximus gentis Gallicae numerus in litibus et calumniis exercendis, et forensibus scriptationibus operam consumat. — Pag. 342: Cui non miserum atque indignum videatur, gentem Gallicam, omnium quas Sol videt ad bonas quasque artes ac praesertim ad literarum, addo etiam ad pietatis studium aptissimam, tamen in calumniis litium, in sycophantis exercendis, in sordibus denique rabulariis, quasi in cloacis ac latrinis exhauriendis aetatem consumere? quae natio trecentis abhinc annis litium prope expers, Reipublicae et (ut tum loquebatur) boni publici curam in annuis comitiis gerebat, eam in istis lutulentis sordibus occupatam, totam Reipublicae curam paucis aliquot asseclis atque assentatoribus regiis permittere?

2) См. Antitribonian ou discours sur l'Estude des Loix, chap. XVII: Discours sur l'heur ou malheur aduenu à la France par les liures de Justinian, — въ Opuscules Françoises des Hotmans, Paris, 1617, pag. 96—105. — Antitribonian вышелъ въ свѣтъ впервые въ 1567 году.

3) Cap. XVII, pag. 328: Ac plane verissimum arbitror, quod video e nonnullis hominibus nostris traditum, tantam litium, calumniarum et sycophantiarum sementem factam primum a Papa Clemente V. qui Philippi illius Pulchri tempore Papatus sedem Avenionem transtulit: cumque magna ipsius aulici et pragmatici consuetudine cum hominibus nostris implicarentur, semina Romanae artis rabulariae in mores nostros sparsisse. — Pag. 342—343: Atque huius ego morbi Rabularii (quam verissime scabiem Gallicam appellare possumus) quo magis magisque originem investigo: eo magis in illa

ламентаріевъ папѣ, равнозначущая въ глазахъ Готмана съ предательствомъ по отношенію къ государству [1]), содѣйствовала насажденію въ странѣ римскаго права и всѣхъ его пагубныхъ послѣдствій.

Несомнѣнно, что обвиненіе папъ въ насажденіи римскаго права во Франціи является исключительно отраженіемъ протестантскаго настроенія автора, склоннаго видѣть въ папствѣ источникъ всѣхъ золъ и въ реформаціи специфическое средство для ихъ исцѣленія [2]). Точно также огульное обвиненіе парламентаріевъ въ рабской преданности папѣ представляетъ собою не болѣе, какъ месть гугенота за недостойное отношеніе Парижскаго парламента къ Варѳоломеевской ночи [3]). Въ виду этого слѣдуетъ признать, что все ученіе о связи папства съ парламентской узурпаціей не является существеннымъ для публичноправной теоріи и потому можетъ быть отложено въ сторону. Тогда останется у насъ основное положеніе Готмана о томъ, что элементомъ, разложившимъ первоначальную франко-галльскую „конституцію", было римское право. Выше было указано, что гибельное для народныхъ правъ дѣйствіе римскаго права заклю-

quam superius protuli, opinione confirmor, ut superstitionum lues ut alia complura, ex Romanorum Pontificum officina profluxerunt, sic rabulariae artis disciplinam ex eorundem curia et jurisdictione ad nos defluxisse: quod peradmodum paucis post Decretalici juris promulgationem annis contigisse constat.

1) Cap. XVII, pag. 340—341: Quid? an quisquam est, qui cogitare illud sine lachrymis possit, quod non modo clientes et beneficiarii Romani Pontificis, et clerici jureiurando ei devincti, et opimis sacerdotiis praediti, magnam illorum magistratuum partem obtinent: verumetiam ii, qui se Laicos appellari volunt, istiusmodi beneficiis in suos liberos conferendis ejusdem Pontificis tyrannidi se, suamque fidem ac religionem venditant?

2) Послѣднее явно проглядываетъ въ заключительной тирадѣ, которой заканчивается **Франко-Галлія**: Quare si per nostros Alastoras, si per furias civilium bellorum incentrices licebit, vel (ut verius loquamur) per singularem Dei benignitatem dabitur, ut sacrorum Bibliorum auctoritas in Gallia valeat, et iuventus in iis se studiis exerceat, non dubium est, quin, ut exorto Sole tenebrae fugantur, sic artes rabulariae una cum superstitionibus ex eodem fonte deductis, depellantur, quod ut Deus optimus maximus propter Christi filii sui et Emanuelis nostri gloriam nostrae huic aetati concedat, toto pectore ab eo precor, quaesoque.

3) О торжественномъ оправданіи Варѳоломеевской ночи Парижскимъ парламентомъ см. **Fayard**, op. cit., tome I, pag. 383—384; **Glasson**, Le parl. d. P., tome I, pag. 34—35.

чалось въ порожденномъ имъ сутяжничествѣ. Думается намъ однако, что подобное поверхностное объясненіе пущено было Готманомъ ради агитаціонныхъ цѣлей, чтобы дискредитировать парламентъ въ сферѣ прямой и безспорной его компетенціи — судебной, и что въ дѣйствительности Готманъ смотрѣлъ на данное дѣло глубже. Онъ видѣлъ причину разложенія франко-галльской конституціи, надо полагать, въ рецепціи римскаго права въ сферѣ публичныхъ отношеній. Только этимъ можно объяснить ту настойчивость, съ которой Готманъ доказывалъ въ Антитрибоніанѣ несоизмѣримость римскаго и французскаго политическаго строя [1]), а также ту категоричность, съ которой онъ возражалъ во Франко-Галліи противъ приложенія къ французской монархіи римской legis regiae [2]).

---

1) Opuscules Françoises des Hotmans, Paris, 1617, pag. 11—12: Considérons là dessus s'il y a aucun moyen d'approprier et accomoder ces loix ainsi bigarrees à la police de ce Royaume .... Quand aux loix qui furent faites du temps de la Democratie et liberté populaire, quelle apparence y a il, veu que l'estat et forme d'une Republique est entierement contraire à celle de ce Royaume ... Quelle raison y a il de nous faire si curieusement estudier, feuilleter et esplucher les lois qui appartiennent à l'estat consulaire ou au Magistrat de la Republique Romaine, veu que telles loix ne sont aucunement ny ne peuuent estre reçuës ny practiquees en ce Royaume? Quand aux estats qui ont esté sous le gouuernement des Empereurs, nous en pouuons à peu pres autant dire: car combien que la souueraineté fust en Monarchie comme est maintenant celle des François; neantmoins la forme en estoit du tout différente: et qui plus est leur forme de gouvernement n'a pas tousiours esté d'une sorte, ains a esté changee premierement du temps des Empereurs Romains et depuis encore d'auantage par le remuëment de l'Empire transporté en Constantinople.

2) Cap. XXI, pag. 246—247: Neque satis eorum hominum imperitiam admirari possum, qui cum primoripus labris jus civile degustassent, et in libris nostris legissent, lata lege Regia populum Imperatori omne suum imperium et potestatem concessisse: continuo liberam quandam et infinitam Regum omnium potestatem commenti sunt, quam Absolutam barbaro et inepto nomine appellant: quasi vero non etiam Romani Reges Reipublicae curam (ut Pomponus Jurisc. loquitur) per Curiata comitia expedirent: aut, si liberam Imperatores Romani potestatem habuerunt, continuo verum sit Regibus omnibus eandem a populo potestatem tributam esse: neque enim ex uno particulari recte de universis concluditur: et hac aetate longe dissimillimam esse Regum Poloniae, Daniae, Sueciae, Hispaniae rationem, nemo nisi rerum omnium imperitus ignorat .... Satis constat, nullam esse Galliae regionem, sive (ut vulgus loquitur) provinciam, quae Regi serva aut

Ученіе Готмана о парламентской узурпаціи въ корнѣ подрывало парламентскую догму положительнаго государственнаго права. Стройная историческая конструкція Франко-Галліи являлась новшествомъ въ политической литературѣ своего времени и сильно импонировала современникамъ [1]). Вліяніе ея пережило автора и его время на цѣлые вѣка: сторонники народной свободы въ XVII и XVIII столѣтіи обильно черпали свои доводы изъ историческаго аппарата Готмана, не называя его [2]). Такова же въ частности была и участь ученія Готмана о парламентской узурпаціи: оно, какъ увидимъ ниже, тоже дожило до XVIII столѣтія. По этому вопросу историческая конструкція Готмана представлялась особенно опасной для парламента въ виду того, что само правительство въ борьбѣ съ парламентской оппозиціей нерѣдко говорило объ узурпаціонныхъ захватахъ имъ непринадлежащей ему власти [3]). Само собою

dedititia sit, omnemque in se (ut quondam populus Romanus Imperatoribus) potestatem ei permiserit, qui nimo nulla est, quae non jura quaedam sua propria habeat, iis pactionibus et conditionibus retenta, quibus se in Regis fidem ac ditionem commisit. — Изъ приведенной цитаты ясно, что Готманъ отрицалъ за публичнымъ римскимъ правомъ значеніе rationis scriptae такъ же, какъ отрицалъ его и за частнымъ, о чемъ спеціально говорилъ въ Антитрибоніанѣ. См. Antitribonian, chap. X, Opuscules Françoises des Hotmans, pag. 53—54: Et s'il est besoin de parler du droit civil des Romains, je diray d'auantage qu'il ne fut jamais fait ny composé pour servir d'equité et raison naturelle, conuenable indiferemment à toutes nations, mais seulement par une particulière prerogatiue inuentee expres pour maintenir les Bourgeois Romains, et en plus haut degré et dignité que les autres habitans du païs d'Italie.

1) См. G. Weill, op. cit., pag. 108; A. Lemaire, op. cit., pag. 101. Мысли Готмана о парламентской узурпаціи использовалъ въ XVI вѣкѣ Lalouette. Онъ жаловался на то, что легисты путемъ реципированія римскаго права вытѣснили изъ парламента дворянъ, и требовалъ возстановленія исконныхъ политическихъ правъ дворянства, узурпированныхъ разночинцами-легистами. См. Lalouette, Des affaires d'Estat. Des finances; du prince et de sa noblesse, 2-me éd., Mets, 1597, pag. 171 sq., 195 sq., и у насъ выше стрн. 267 прим. 1-ое. Значеніе дворянства въ исторической „конституціи" французской монархіи было въ глазахъ Lalouette столь велико, что самого короля онъ разсматривалъ какъ Chef humain de la Noblesse (l. c., p. 179).

2) См. A. Lemaire, op. cit., pag. 96, 102.

3) Во всѣхъ почти случаяхъ столкновеній правительство инкриминировало парламенту захватъ власти. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ прави-

разумѣется, что ни въ оффиціальныхъ, ни въ оффиціозныхъ выступленіяхъ противъ парламента не допускались ссылки на крамольный трактатъ Готмана[1]). Это не лишало однако сторонниковъ правительства возможности использовать аргументы Готмана противъ парламента, не называя ихъ источника[2]). Все это заставляло парламентъ быть особенно бдительнымъ по отношенію къ пущенной Готманомъ въ оборотъ идеѣ парламентской узурпаціи[3]) и подкрѣплять свои

тельство особенно подчеркивало узурпаціонную съ его точки зрѣнія политику парламента. Таковы: отвѣтъ Карла IX на представленіе Парижскаго парламента по поводу эдикта отъ 16 августа 1563 года, февральскій эдиктъ 1641 года о парламентахъ, королевская декларація отъ 21 октября 1652 года, рѣчь канцлера на lit de justice отъ 13 декабря 1756 года, отвѣтъ короля Парижскому парламенту отъ 8 апрѣля 1759 года, заявленіе отъ имени короля на séance royale, dite de la flagellation, du 3 mars 1766, отвѣтъ короля отъ 19 мая 1768 года, рѣчь канцлера на lit de justice отъ 7 декабря 1770 года, отвѣтъ короля на представленіе Парижскаго парламента отъ 22—26 января 1778 года. — См. Recueil gén. des anc. lois franç., tome XIV, pag. 142, nota 2-a; tome XVI, pag. 530; tome XVII, pag. 300. Remontrances du Parlement de Paris au XVIII-e siècle, tome II, pag. 162, 184—185, 556—559, 889—890; tome III, pag. 164, 414—422. — Всѣ подобныя обвиненія отпадали, когда правительство нуждалось въ содѣйствіи парламента (см. объ этомъ у насъ выше стрн. 310). Парламентъ понималъ это и въ представленіи отъ 11—13 апрѣля 1788 года прямо заявилъ: Les ministres ne doutent pas de nos pouvoirs, les ministres rendent justice à nos bonnes intentions, tant qu'ils espèrent abuser de nos suffrages pour accabler la Nation d'emprunts ou d'impôts, et ne voient plus en nous que d'ambitieux aristocrates quand nous refusons de favoriser ou partager leur despotisme (Remontrances etc., t. III, p. 738).

1) Въ вышедшемъ въ 1573 году изъ придворныхъ сферъ опроверженіи Франко-Галліи политическій авторитетъ парламента нашелъ себѣ даже защиту отъ „инсинуацій" Готмана. См. Ad Franc. Hotomani Franco-Galliam Antoni Matharelli, Reginae Matris a rebus procurandis primarii, Responsio, Frcf., 1665, pag. 225: nonne vides hujus Senatus authoritatem necessariam, tanquam, ut ex Sesellio diximus, aliquid tertium inter Regem et populum? non te pudet, omnium levissime, improbare, quod omnes probant?

2) Какъ это и было въ дѣйствительности въ XVIII вѣкѣ, о чемъ будетъ у насъ рѣчь ниже.

3) Weill (op. cit., pag. 108, nota 3-a) указываетъ, что въ 1576 году вышло въ свѣтъ опроверженіе Франко-Галліи, составленное однимъ изъ адвокатовъ Парижскаго парламента, — P. Turrelli . . . contra Othomani Franco-Galliam . . . . libellus (Paris). Къ сожалѣнію, намъ не удалось раздобыть это изданіе, и потому для насъ остается неизвѣстнымъ,

догматичечкія конструкціи тѣмъ историческимъ обоснованіемъ, которое далъ имъ Паскье.

Вопросъ объ историческомъ обоснованіи догмы положительнаго государственнаго права оставался безъ дальнѣйшаго движенія въ-теченіе XVII столѣтія, которое было временемъ большихъ превратностей, пережитыхъ традиціонной „конституціей": подавленная Ришелье, мятежно нарушенная во время Фронды, она была окончательно пріостановлена въ своемъ дѣйствіи при Людовикѣ XIV[1]). Реставрація эпохи регентства вновь оживила интересъ къ публичноправнымъ вопросамъ. Возстановленіе политическихъ функцій парламента придало дѣйствительность установленной имъ догмѣ положительнаго государственнаго права. Практическая недостаточность послѣдней для обузданія правительственнаго произвола и вполнѣ понятная непригодность ея для обезпеченія тѣхъ общественныхъ интересовъ, съ которыми парламентъ не былъ солидаренъ, вызывали отрицательное отношеніе къ традиціонной „конституціи" и стремленіе къ реформѣ. Первоначальныя требованія реформы носили мирный и лояльный характеръ. Они отнюдь не отрицали принципа публичноправной традиціи, но давали лишь ей новое истолкованіе. Реформаторы находили, что парламентская догма не является правильнымъ выраженіемъ публичноправной традиціи французской монархіи, но искажаетъ ее. Для установленія той истинной традиціи, которую постулировали реформаторы, потребовались новыя историческія изысканія[2]). Такія изысканія и явились въ XVIII столѣтіи. Они отрицали историческія основы парламентской

какими доводами авторъ опровергалъ ученіе о парламентской узурпаціи. Въ общемъ Вейль признаетъ книгу Turrelli еще болѣе слабой, чѣмъ отвѣтъ Matharelli, и вообще ничтожной.

1) XVII вѣкъ во французской исторіографіи является временемъ не построенія историческимъ системъ, но тщательнаго собиранія и изданія источниковъ. См. G. Monod, l. c., pag. 15; Ch.-V. Langlois, Manuel de bibliographie historique, II fascicule, Paris, 1904, pag. 287—288.

2) См. Louis Lemarié, Les assemblées franques et les historiens réformateurs du XVIII-e siècle, Paris, 1906, pag. 63--69; Glasson, Le Parl. d. P., tome II, pag. 156. Срвн. G. Monod, l. c., pag. 24: L'esprit aventureux et novateur du XVI-e siècle appaisé et comprimé au XVII-e se réveille au XVIII-e.

догмы и вновь поставили вопросъ о парламентской узурпаціи. Парламентъ вынужденъ былъ принять вызовъ и откликнулся на него новымъ подтвержденіемъ своей исторической схемы. Къ разсмотрѣнію этой историко-юридической полемики мы и переходимъ.

Первымъ застрѣльщикомъ въ походѣ противъ историческихъ правъ парламента выступаетъ въ XVIII столѣтіи графъ Буленвилье, извѣстный проповѣдникъ исключительныхъ правъ дворянства на соучастіе во власти во французской монархіи [1]), въ своемъ трактатѣ по исторіи древняго правленія Франціи, неразрывно связанномъ съ его историческими письмами о парламентахъ [2]). Задача, которую поставилъ себѣ Буленвилье въ названномъ трудѣ, заключалась не только въ томъ, чтобы извлечь изъ забвенія исконныя и подлинныя политическія права дворянства, но также и въ томъ, чтобы при помощи исторіи разоблачить неправомѣрность современныхъ автору публичныхъ порядковъ, сведя ихъ къ дѣйствительному источнику ихъ происхожденія [3]). Насъ занимаетъ какъ разъ вторая часть намѣченной авторомъ задачи, такъ какъ она именно имѣетъ непосредственное отношеніе къ парламенту.

1) Монографическое изслѣдованіе его политической доктрины даетъ Henri Belliot въ своей диссертаціи: Boulainvilliers. — Étude de droit public au XVIII-e siècle, Caen, 1888. Belliot отыскиваетъ идейныхъ предшественниковъ Буленвилье (écrivains qui ont pu inspirer Boulainvilliers, pag. 71—73), относитъ къ нимъ даже Спинозу, но ничего не говоритъ о Lalouette, который въ концѣ XVI вѣка ратовалъ за возстановленіе историческихъ конституціонныхъ правъ дворянства (см. у насъ выше стрн. 527 прим. 1-ое).

2) Histoire de l'ancien gouvernement de la France avec XIV Lettres Historiques sur les Parlemens ou Etats-Generaux, tomes I—III, à la Haye et à Amsterdam, 1727. — Замѣтимъ кстати, что Belliot отличаетъ 14 писемъ о генеральныхъ штатахъ, приложенныхъ къ „исторіи древняго правленія“ отъ какихъ-то еще другихъ писемъ о парламентахъ (op. cit., pag. 94). Точная провѣрка всѣхъ ссылокъ, которыя дѣлаетъ Belliot на эти другія письма, убѣдила насъ, что цитаты тѣ же, что и въ первыхъ. Belliot, быть можетъ, имѣлъ въ рукахъ какое либо отдѣльное изданіе писемъ, но это были все тѣже письма, которыя приложены къ „исторіи“, и носятъ они заглавіе lettres historiques sur les Parlemens ou Etats-Generaux.

3) Op. cit., tome I, préface: Je ne craindrai donc point de rapeler par le moyen de l'Histoire, nos usages présens à leur véritable origine.

Подъ современными неправомѣрными порядками нашъ авторъ разумѣлъ именно тотъ строй законной монархіи, который догматизировался и отстаивался парламентомъ въ качествѣ исконной и неизмѣнной „конституціи“ страны. Въ дѣлѣ разоблаченія неправомѣрности этой „конституціи“ путемъ историческаго изобличенія дѣйствительнаго источника ея происхожденія Буленвилье идетъ по стопамъ Готмана и повторяетъ ученіе послѣдняго о парламентской узурпаціи. Буленвилье воспроизводитъ основное положеніе Готмана о томъ, что судебные парламенты узурпировали и имя, и политическія функціи древнихъ парламентовъ, установленныхъ въ первыя времена монархіи и представлявшихъ собою учрежденія, рѣзко отличныя отъ ихъ позднѣйшихъ одноименныхъ, но незаконныхъ замѣстителей. Радикальный гугенотъ и фрондирующій дворянинъ расходятся лишь въ опредѣленіи характера древнихъ парламентовъ: въ глазахъ перваго это непосредственныя демократическія народныя собранія, въ глазахъ второго — поголовные съѣзды франковъ-завоевателей, или дворянъ[1]), — своего рода „вальные сеймы“, если позволено воспользоваться терминомъ родственной идеямъ

1) Op. cit., tome I, pag. 232—233, 241—242, 245, 248. — Съ точки зрѣнія современной намъ исторической науки Boulainvilliers оказывается ближе стоящимъ къ правильному пониманію дѣла, чѣмъ Готманъ и его демократическіе послѣдователи въ XVIII столѣтіи, по крайней мѣрѣ, въ томъ смыслѣ, что онъ подмѣтилъ аристократическій составъ франкскихъ собраній. Но не правъ конечно Boulainvilliers въ томъ отношеніи, что онъ проглядѣлъ реальную власть франкскаго короля и приписалъ собранію суверенныя права. См. объ этомъ Louis Lemarié, Les assemblées franques et les historiens réformateurs du XVIII-e siècle, Paris, 1906, pag. 93. — Только что приведенную замѣтку мы сдѣлали съ исключительной цѣлью показать, что въ современной литературѣ производится по частямъ спеціальная провѣрка историческихъ построеній публицистовъ XVIII вѣка, аналогичная той исторической критикѣ, которой подвергъ Готмана Augustin Thierry въ своихъ Considérations sur l'histoire de France въ началѣ своихъ Récits mérovingiens. См. объ этомъ Weill, op. cit., pag. 107—108. Мы пользовались нѣмецкимъ переводомъ Thierry, Erzählungen aus den merovingischen Zeiten mit einleitenden Betrachtungen über die Geschichte Frankreichs, Elberfeld, 1855, S. 23—28. — Въ нашу задачу не входитъ однако подобная критика, такъ какъ насъ занимаетъ исключительно вопросъ о пользованіи исторіей какъ орудіемъ для легитимаціи тѣхъ или иныхъ политическихъ требованій и для обоснованія догмы положительнаго государственнаго права.

Буленвилье конституціи польской Рѣчи Посполитой [1]). Но разногласіе въ исходномъ воззрѣніи на природу древнихъ парламентовъ не исключаетъ, повторяемъ, совпаденія во взглядахъ на развитіе узурпаціи со стороны судебныхъ парламентовъ.

Вырожденіе древнихъ парламентовъ, учитъ Буленвилье, началось съ феодализма, который былъ введенъ Карломъ Великимъ по образцу Ломбардіи [2]). Вызванное феодализмомъ разложеніе единства монархіи уничтожило представленіе объ общемъ государственномъ дѣлѣ, которому служили древніе парламенты. Послѣдніе въ строгомъ смыслѣ этого слова исчезли и на ихъ мѣсто стали placita, которыя созывались для несравненно болѣе узкой цѣли, — для умиротворенія распрей, возникавшихъ въ средѣ сеньеровъ, а также между сеньерами и королемъ [3]). Какъ бы то ни было, идея древняго парламента все же сохранялась и по временамъ получала конкретное осуществленіе въ видѣ собраній общихъ подлинныхъ парламентовъ [4]). Окончательное искаженіе самой идеи произошло при третьей династіи, когда въ ряды дворянства были введены вольноотпущенники, и цензъ благородной крови былъ замѣненъ цензомъ свободнаго землевладѣнія [5]), главнымъ же образомъ послѣ того, какъ сверхъ высшаго духовенства, допущеннаго въ парламенты еще при Пипинѣ Короткомъ [6]), Людовикъ Святой ввелъ туда значительное количество лицъ изъ низшаго духовенства, имѣя въ виду, что они восполнятъ недостатокъ образованія

---

1) Уже Belliot подмѣтилъ (op. cit., pag. 188) незамѣтное для Boulainvilliers тяготѣніе его политическихъ идеаловъ къ шляхетской Рѣчи Посполитой.

2) Op. cit., t. I, p. 109—110, 293—294.

3) Op. cit., t. I, p. 286—287: Depuis ce tems toutes les parties du Royaume étant désunies, on ne trouve plus de vestiges des veritables Parlemens. Car, quoique l'on trouve assez souvent dans les Auteurs ou les Chroniques les termes Latins de Placitum ou Placita, desquels on se servoit autrefois pour les exprimer, il me semble qu'on ne les doit entendre dans ces endroits que des Conférences qui se faisoient pour pacifier les querelles presque perpétuelles des Seigneurs entr'eux ou avec le Roi.

4) Op. cit., t. I, p. 289—290.

5) Op. cit., t. II, p. 1—2, 6—7.

6) Op. cit., t. I, p. 99—100.

сеньеровъ и этимъ поднимутъ уровень справедливости въ рѣшеніяхъ общихъ парламентовъ[1]). То образованіе, на благотворное дѣйствіе котораго разсчитывалъ король, было образованіемъ юридическимъ: Буленвилье прямо заявляетъ, что Людовикъ Святой приблизилъ къ себѣ юристовъ[2]). Попавъ въ парламентъ, юристы принесли туда съ собою духъ казуистической мелочности, формализма и шиканы. Судоговореніе поглотило всѣ силы парламента, извратило его природу и привело къ установленію парламента, какъ особаго высшаго судебнаго учрежденія[3]). Еще во время періодическихъ собраній и передвиженія парламента по всей странѣ юристы успѣли оттѣснить сеньеровъ на второй планъ[4]); съ момента же осѣдлости парламента въ Парижѣ они вытѣснили ихъ оттуда окончательно.

Парижскій парламентъ, устроенный Филиппомъ Красивымъ въ качествѣ постояннаго учрежденія спеціально съ судебной компетенціей, удержалъ только названіе древняго парламента, но по существу не имѣлъ ничего общаго съ исконными періодическими съѣздами дворянъ, занимавшимися всѣми государственными дѣлами и въ числѣ ихъ также и отправленіемъ суда. Сосредоточеніе суда вышей инстанціи въ новомъ парламентѣ, составленномъ изъ юристовъ-разночинцевъ, было прямымъ нарушеніемъ исконнаго и основного принципа франкской монархіи, согласно которому всякій

---

1) Op. cit., t. II, p. 24—25: ayant reconnu par sa propre expérience que le deffaut de Lettres et d'étude dans la plupart des Seigneurs, qui composoient les Parlemens Généraux, étoit bien capable d'altérer la justice de leurs décisions, prévenu d'ailleurs par sa soumission aux avis de ceux qui dirigeoient sa conscience, il affecta d'y donner séance à un grand nombre d'Ecclésiastiques inférieurs, dont il jugea que les lumières serviroient de guide à tous les autres.

2) Op. cit., t. II, p. 28.

3) Op. cit., t. II, pag. 25: Cependant la suite a fait voir que, loin que cette précaution (sc. de Saint-Louis) ait été d'aucune utilité, ces Docteurs n'on fait qu'introduire les pointilleries, l'observation des formalitez, et la chicane; ce qui changea toute la face des Parlemens en peu d'années, et mérita une érection publique comme nous verrons plus bas. — Pag. 47: C'est aussi cette considération, que détermina Philippe-le-Bel à fixer la résidence du Parlement à Paris, et à le remplir de Sujets qui s'appliquassent uniquement à juger les procès.

4) Op. cit., t. II, p. 45—46.

подлежитъ суду равныхъ себѣ по происхожденію [1]) При такомъ положеніи дѣла даже прямыя судебныя функціи новаго парламента оказываются узурпаціей. Тѣмъ большей узурпаціей является то, что новый парламентъ, злоупотребляя единствомъ имени, присвоилъ себѣ постепенно и политическія функціи древняго парламента [2]).

Фактическая возможность парламентской узурпаціи была дана тѣмъ, что съ установленіемъ новаго парламента въ качествѣ постояннаго учрежденія прекратились періодическія собранія древнихъ парламентовъ. Но вѣдь Филиппъ Красивый, которому приписывается такое искаженіе исконной „конституціи", признается въ тоже время создателемъ генеральныхъ штатовъ. Установленіе послѣднихъ могло быть разсматриваемо какъ коррективъ къ мѣрамъ короля относительно древняго парламента. Генеральные штаты могли быть разсматриваемы какъ замѣна древняго парламента и даже какъ его естественное продолженіе. При такой точкѣ зрѣнія процессъ узурпаціи новымъ парламентомъ политическихъ функцій подвигался впередъ и характеризовался какъ захватъ власти не у древняго парламента непосредственно, а у его преемниковъ — генеральныхъ штатовъ. Мы знаемъ, что таково было

---

1) Op. cit., t. I, p. 59—60: Il est donc vrai que, par la constitution primitive, les Francs n'avoient d'autres Juges que leurs Semblables, et que c'étoit . . . l'apanage de la Liberté . . . Un Droit fondamental, qui a été la baze du Gouvernement, qui a vieilli avec lui pendant plus de mille ans, se trouve si universellement oublié, que plusieurs sont portés à croire qu'il n'a jamais existé, et que ceux qui le représentent dans son ancienne étendue, sont des faiseurs de sistêmes qui ne donnent pas même de probabilité à leurs idées.

2) Op. cit., t. II, p. 49—50: Après cela, si l'on fait réflexion au pouvoir que le Parlement, devenu sédentaire, Cour de justice ordinaire, et Tribunal commun pour régler les plus petites contestations survenantes entre les Particuliers, a continué de s'attribuer, il me semble qu'il n'y a coeur de Gentilhomme qui n'en doive frémir. Et en effet, si l'on veut bien, par considération de la paix et du repos, les plus réels avantages dont nous puissons jouir, reconnoitre qu'il faut nécessairement mettre un terme aux diférends qui naissent entre les Hommes, et établir un Tribunal au dela duquel il n'y ait plus d'apel; s'il faut, par la même raison, que ce Tribunal ait l'autorité de punir les Malfaicteurs, et de veiller à la sureté publique: il ne doit pas s'ensuivre qu'abusant du nom de Parlement, qu'il a retenu et auquel de fait il a succédé, il s'arroge légitimement sur le simple titre le gouvernement de l'Etat, la tutelle des Rois mineurs, et la concurrence avec le Roi majeur, et habile pour la validité des Ordonnances.

воззрѣніе Готмана. Буленвилье не идетъ по этому пути. Относительно генеральныхъ штатовъ онъ придерживается мнѣнія Паскье и считаетъ ихъ новообразованіемъ, не имѣющимъ ничего общаго съ древнимъ парламентомъ [1]). Это вполнѣ и понятно. Буленвилье не могъ видѣть продолженія древнихъ дворянскихъ съѣздовъ въ генеральныхъ штатахъ, на которыхъ выступало третье сословіе въ качествѣ равноправнаго члена. Такимъ образомъ въ исторической схемѣ Буленвилье генеральные штаты оказались своего рода quantité négligeable, и Парижскій парламентъ явился узурпаторомъ власти древняго парламента непосредственно.

Причину парламентской узурпаціи Буленвилье видитъ въ политикѣ королей третьей династіи, направленной на уничтоженіе исконной франкской конституціи и утвержденіе единоличной власти монарха [2]). Политика королей, сильно мѣнявшаяся по отдѣльнымъ царствованіямъ, сходилась лишь въ одномъ неизмѣнномъ стремленіи, — къ порабощенію народа и къ деспотизму. Наиболѣе рѣшительные шаги къ достиженію этой цѣли сдѣланы были въ правленіе Ришелье и въ царствованіе Людовика XIV [3]). Послѣднее замѣчаніе Буленвилье не имѣетъ впрочемъ существеннаго значенія

---

1) Op. cit., t. II, p. 65—66: Mais l'assemblée des Etats du Royaume divisez en trois Ordres, le Clergé, la Noblesse et les Tiers Etat, fut une idée toute nouvelle de Philipe-le-Bel, et jusques là entiérement inusitée.

2) Op. cit., t. I, p. 191: On se figure ordinairement qu'il y auroit un danger inévitable à parler de certaines Loix autrefois fondamentales dans la Monarchie Françoise, et de certains Droits des Sujets en général, ou de quelques uns des diférens Ordres qui sont entr'eux, lesquels ne subsistant plus paroissent n'avoir été abolis que par l'immense augmentation de l'autorité royale.

3) Op. cit., t. III, p. 135—136: J'ai parcouru . . . les regnes d'un grand nombre de Princes de divers caractères: ils ont tous été assis sur le même Trône, mais ils s'y sont tous conduits d'une manière si diférente, qu'à la réserve d'un seul point qui a été l'idée de subjuguer leurs Peuples, d'anéantir les Grands Seigneurs, et de rendre leur autorité despotique, on pouroit dire que leurs maximes de gouvernement n'ont pas eu plus de liaison entre elles qu'avec celles de la Monarchie Chinoise ou Tartare. On peut remarquer cependant qu'elles n'ont pas laissé de conduire leur Postérité au but qu'ils s'étoient proposé il y a déjà tant de siécles, mais que, pour ateindre efficacement ce but, l'administration du Cardinal de Richelieu et le regne de Louis XIV on plus fait en 30 ans, que toutes les entreprises des Rois précédens n'avoient pu gagner en 1200 ans.

для его исторической схемы, согласно которой уничтоженіе франкской конституціи состоялось уже при Филиппѣ Красивомъ. Обзору позднѣйшаго времени вплоть до конца царствованія Людовика XI авторъ посвящаетъ, правда, весь третій томъ (письма XI—XIV) своего трактата, но весь этотъ обзоръ не связанъ органически съ основными конструкціями автора и не даетъ поэтому политической мысли дальнѣйшаго движенія. Вопросъ о томъ, какимъ образомъ Парижскій парламентъ превратился изъ орудія королевскаго абсолютизма въ самостоятельный политическій факторъ, такъ и остается открытымъ у Буленвилье. Въ такомъ же положеніи остается въ общемъ и вопросъ о томъ, какимъ образомъ дворянство допустило, что власть была у него отнята. Только въ одномъ мѣстѣ своего трактата авторъ даетъ нѣкоторыя косвенныя указанія по этому поводу. Мы имѣемъ въ виду упрекъ, сдѣланный дворянству, за его недостатокъ вниманія къ мѣстничеству; этотъ недостатокъ повелъ къ пагубнымъ для дворянства послѣдствіямъ: онъ далъ возможность разночинцамъ-юристамъ сѣсть на его мѣсто и затѣмъ узурпировать политическія права франковъ [1]).

Въ связи съ исключительно дворянской концепціей государственнаго строя древней Франціи, проявившейся у Буленвилье, стоитъ лишеніе парламента у Монтескье историческихъ правъ, на которыя претендовали парламентаріи.

Въ предыдущей главѣ мы указали на то отрицательное отношеніе, которое встрѣтило со стороны парламента ученіе Монтескье о томъ, что посредствующей властью между королемъ и народомъ являются не правительственныя учрежденія съ независимымъ парламентомъ во главѣ, а сословія, и преимущественно одно изъ нихъ — дворянство. Тогда же мы замѣтили, что указанное расхожденіе Бордоскаго президента съ парламентской догмой объясняется особен-

1) Op. cit., t. III, p. 17: On poura s'ennuyer de ce que je répéte perpétuellement l'ordre des séances à toute occasion; cependant je le crois d'autant plus nécessaire, que sans cela on ne sauroit prendre une juste idée du rang dû à chacun des Membres de l'Etat. Il parait même évident que d'une part la confusion qui regne aujourdui, et de l'autre l'usurpation que la Magistrature a faite de précéder la Noblesse, ne vient que de la négligence que l'on a eu de faire assez peu d'atention aux exemples passez.

ностями его историческихъ взглядовъ, расхожденіемъ ихъ съ исторической схемой, принятой парламентомъ. Теперь намъ приходится подробнѣе остановитья на воззрѣніяхъ Монтескье на исторический ходъ политическаго развитія Франціи. Дѣлаемъ мы это именно на этомъ мѣстѣ не только въ силу хронологической близости разобраннаго нами трактата Буленвилье и Духа законовъ, но и въ силу внутренняго родства исторической концепціи въ обоихъ сочиненіяхъ.

Въ обильномъ и до извѣстной степени мозаичномъ политическомъ матерьялѣ Духа законовъ имѣется и спеціальное изслѣдованіе о происхожденіи и первыхъ вѣкахъ французской монархіи, образуемое изъ соединенія десяти послѣднихъ главъ XVIII-ой книги съ XXVIII, XXX и XXXI книгами знаменитаго произведенія [1]) Спрашивается, какова была цѣль этого спеціальнаго изслѣдованія? Само собою разумѣется, что цѣль эта можетъ быть выяснена лишь въ связи съ общимъ воззрѣніемъ автора на задачи историческаго изученія. Къ сожалѣнію, по послѣднему вопросу у Монтескье нѣтъ единаго законченнаго воззрѣнія, а замѣчается нѣкоторое раздвоеніе мысли, въ которомъ необходимо разобраться, для того чтобы выяснить себѣ, съ какой цѣлью принялся Монтескье за спеціальное изслѣдованіе политическихъ древностей французской монархіи. Двойственность історіософическихъ воззрѣній Монтескье замѣчается въ его подготовительныхъ „мысляхъ и отрывкахъ“. Въ нихъ, съ одной стороны, высказывается болѣе широкій взглядъ на исторію, какъ на непроизвольный эволюціонный процессъ, и знаніе всего прошлаго признается необходимымъ для познанія современности [2]). Съ другой стороны, взглядъ Монтескье въ другихъ мѣстахъ суживается: знаніе всего прошлаго уступаетъ мѣсто изученію одной лишь древности, пер-

1) Такое выдѣленіе спеціальнаго изслѣдованія о происхожденіи и первыхъ вѣкахъ французской монархіи давно уже установлено въ литературѣ. См. примѣчаніе Парреля къ послѣдней главѣ XVIII-ой книги Духа законовъ, а также Jugement de M-r Garat въ началѣ II тома Pierre'a Chabrit, De la monarchie françoise ou de ses lois, Bouillon, 1785, tome II, pag. XI.

2) Pensées et fragments inédits, tome I, num. 399: Utilité de la Connoissance des Choses passées, pag. 194—195.

выхъ временъ монархіи, въ которыя были заложены истинныя основы политической организаціи. Этотъ послѣдній взглядъ уже намъ знакомъ: это традиціонный взглядъ историковъ, которые съ XVI вѣка занимались антикварнымъ возстановленіемъ „истинныхъ основъ" монархіи. Присоединеніе Монтескье къ историографической традиціи чувствуется въ его замѣчаніи о томъ, что политическіе порядки германцевъ являются ключемъ къ начаткамъ французской монархіи [1]). Замѣчаніе это можетъ показаться на первый взглядъ незначущимъ и даже не противорѣчащимъ болѣе широкому воззрѣнія на эволюціонную связь настоящаго со всѣмъ прошедшимъ, тѣмъ болѣе что Монтескье самъ формулировалъ свое болѣе широкое воззрѣніе какъ разъ примѣнительно къ подготовлявшейся книгѣ (Духа законовъ) о происхожденіи и измѣненіяхъ гражданскихъ законовъ у французовъ [2]). Всѣмъ этимъ не слѣдуетъ однако смущаться. Знаніе историографической традиціи заставляетъ насъ понимать „ключъ къ начаткамъ французской монархіи" въ техническомъ для этой традиціи смыслѣ, т. е., мы должны признать, что Монтескье интересуетъ въ основаніи французской монархіи не отправная точка дальнѣйшей ея эволюціи, а установленіе истинныхъ ея основъ, предназначенныхъ не для эволюціонированія, а для неизмѣннаго соблюденія и, слѣдовательно, для возстановленія, если исторія исказила ихъ. Что такое наше толкованіе правильно, это достаточно подтверждается откровеннымъ заявленіемъ Монтескье о томъ, что цѣль его — научить читателя созерцать законы въ ихъ первооснове, а не преподносить ему книгу о происхожденіи

---

1) Op. cit., t. I, pag. 137—138: (Dubos) ne sait donc pas ce que Tacite dit si bien (De Moribus Germanorum) de la différence des fonctions de Roi, chez les Germains . . . . ce qui est la clé des commencements de la monarchie françoise.

2) Op. cit., t. I, p. 194—195: Les livres précédents ont conduit à celui-ci, où je donnerai un petit essai de l'histoire des loix de la France, comme je viens de donner l'histoire de quelques loix romaines. Je voudrois bien que l'on fît de meilleurs ouvrages sur les loix de chaque pays. Pour bien connoître les temps modernes, il faut bien connoître les temps anciens; il faut suivre chaque loi dans l'esprit de tous les temps. On n'a point semé des dents de dragon, pour faire sortir les hommes de dessous la terre, afin de leur donner des loix.

законовъ[1]). Мы можемъ сказать, что изслѣдованію происхожденія и первыхъ вѣковъ французской монархіи предшествовало и сопутствовало болѣе широкое историческое воззрѣніе, но на самомъ дѣлѣ оно не было положено въ его основу, и исполненную задачу самъ авторъ охарактеризовалъ какъ осуществленіе болѣе узкой цѣли, — антикварнаго возстановленія истинныхъ первоосновъ. И это дѣйствительно было такъ. Въ самомъ Духѣ законовъ нѣтъ и слѣда широкаго эволюціоннаго взгляда на исторію политическихъ учрежденій Франціи; остается лишь одна антикварно-реставраціонная точка зрѣнія на истинныя основы французской монархіи[2]).

Первыя основы французской монархіи коренятся въ законахъ и обычаяхъ древнихъ германцевъ, — вотъ та предпосылка, съ которой Монтескье приступаетъ къ своему историческому изслѣдованію[3]). Правда, онъ иногда сбивается съ нея и относитъ образованіе французской монархіи къ болѣе позднему времени, къ феодальной эпохѣ[4]). Но подобное единичное утвержденіе является у него, въ сущности говоря, оговоркой и недосмотромъ. Въ общемъ несомнѣнно, что по его исторической схемѣ монархія предшествуетъ феодализму[5]), и основы ея коренятся въ законахъ и обычаяхъ древнихъ германцевъ.

---

1) Op. cit., t. I, p. 213—214: J'aurois encore bien des choses à dire, говоритъ Монтескье по окончаніи своего историческаго изслѣдованія, mais j'aurois peur que cela ne devint une matière de pure érudition . . . . J'aimerois mieux enseigner à considérer les loix dans leur origine, qu'à faire un livre sur l'origine des loix.

2) См. Esprit des lois, livre XXVIII, chap. XLV, абз. 11 in fine: Je suis comme cet antiquaire qui partit de son pays, arriva en Egypte, jeta un coup d'oeil sur les pyramides et s'en retourna.

3) Op. cit., livre XXX, chap. XIX, абз. 1: . . . . . il est impossible d'entrer un peu avant dans notre droit politique si l'on ne connoit parfaitement les lois et les moeurs des peuples germains . . . .

4) См. op. cit., livre XXXI, chap. XXXIII, абз. 11: La constitution des divers royaumes de l'Europe a suivi l'état actuel où étoient les fiefs dans les temps que ces royaumes ont été fondés. Les femmes ne succédèrent ni à la couronne de France, ni à l'Empire, parce que dans l'établissement de ces deux monarchies, les femmes ne pouvoient succéder aux fiefs.

5) См. op. cit., livre XXXI, chap. VIII, абз. 5 in fine: . . . les désordres de la seconde race, où tout le monde avoit besoin d'un protecteur,

Разъ Монтескье ссылается на законы и обычаи германцевъ, какъ на ключъ къ начаткамъ французской монархіи, то этимъ онъ предопредѣляетъ уже характеръ политическаго строя въ его первомъ основаніи. Вѣдь общій типъ развитія монархіи изъ германскихъ законовъ и обычаевъ данъ былъ еще раньше въ видѣ ученія о зарожденіи готическаго правленія въ средневѣковой Европѣ[1]). Основной ячейкой послѣдняго было признано смѣшеніе аристократіи съ монархіей, или монархическое правленіе, основанное на участіи дворянства во власти[2]). Намъ необходимо поэтому считаться съ этимъ общимъ положеніемъ, особенно въ виду собственнаго заявленія Монтескье, что возможность разобраться въ грудѣ фактовъ дали ему только найденные имъ принципы, которымъ подчинялся затѣмъ историческій матерьялъ даже въ деталяхъ[3]).

---

et vouloit faire corps avec d'autres seigneurs, et entrer pour ainsi dire dans la monarchie féodale, parce qu'on n'avoit plus la monarchie politique. — Livre XXXI, chap. XXXII, абз. 1: L'hérédité des fiefs et l'établissement général des arrière-fiefs éteignirent le gouvernement politique, et formèrent le gouvernement féodal.

1) См. op. cit. livre XI, chap. VIII.

2) Op. cit., livre XI, chap. VIII, абз. 3: Voici comment se forma le premier plan des monarchies que nous connoissons. Les nations germaniques qui conquirent l'empire romain étoient, comme l'on sait, très-libres. On n'a qu'à voir là-dessus Tacite sur les Moeurs des Germains. Les conquérants se répandirent dans le pays; ils habitoient les campagnes, et peu les villes. Quand ils étoient en Germanie, toute la nation pouvoit s'assembler. Lorsqu'ils furent dispersés dans la conquête, ils ne le purent plus. Il falloit pourtant que la nation délibérât sur ses affaires, comme elle avoit fait avant la conquête: elle le fit par des représentants. Voilà l'origine du gouvernement gothique parmi nous. Il fut d'abord mêlé de l'aristocratie et de la monarchie. — Съ послѣднимъ опредѣленіемъ стоятъ несомнѣнно въ связи слѣдующія слова, которыми начинается цитируемая глава: Les anciens ne connoissoient point le gouvernement fondé sur un corps de noblesse . . .

3) Op. cit., préface, абз. 4: J'ai posé les principes, et j'ai vu les cas particuliers s'y plier comme d'eux-mêmes, les histoires de tous les nations n'en être que les suites, et chaque loi particulière liée avec une autre loi, ou dépendre d'une autre plus générale. — Спасительное значеніе „принциповъ" признавалось и въ области французской исторіи въ виду трудности преодолѣнія многочисленныхъ ея источниковъ. См. livre XXX, chap. XI, абз. 11: Quand on jette les yeux sur les monuments, de notre histoire et de nos lois, il semble que tout est mer, et que les rivages mê-

Монтескье пришлось производить свое изслѣдованіе о происхожденіи и первыхъ вѣкахъ французской монархіи при наличности острой контроверзы по этому вопросу между извѣстнымъ намъ Буленвилье и его научнымъ и политическимъ противникомъ аббатомъ Дюбо [1]). Въ принципѣ Монтескье отнесся къ указанной контроверзѣ съ осторожностью и объективностью, которыя не уступаютъ требованіямъ современной намъ научной критики. Онъ отлично понималъ, что историки его времени не создаютъ историческихъ системъ на основаніи предварительнаго изученія фактовъ, но наоборотъ подходятъ къ фактамъ съ готовыми уже историческими схемами и насильно подводятъ факты подъ послѣднія [2]). Самыя схемы создаются подъ вліяніемъ современ-

mes manquent à la mer. Tous ces écrits froids, secs, insipides et durs, il faut les lire, il faut les dévorer, comme la Fable dit que Saturne dévoroit les pierres. Livre XXVIII, chap. XXVIII, абз. 21: J'ai travaillé à donner une idée claire de ces choses (объ апелляціи въ древности) qui, dans les auteurs de ces temps-là, sont si confuses et si obscures, qu'en vérité, les tirer du chaos où elles sont, c'est les découvrir. — Livre XXVIII, chap. VI, абз. 1: Tout se plie à mes principes.

1) L'abbé Dubos, Histoire critique de l'etablissement de la monarchie françoise dans les Gaules, tomes I—III, Amsterdam, 1735. — Мы не останавливаемся спеціально на историческомъ ученіи Дюбо, такъ какъ оно не имѣетъ непосредственнаго отношенія къ вопросу объ историческихъ правахъ парламента. Какъ антитезисъ теоріи Буленвилье, оно впрочемъ можетъ быть отнесено въ этомъ смыслѣ скорѣе къ числу подкрѣпленій исторической схемы парламента. Спеціально о парламентѣ Дюбо не говоритъ, такъ какъ не выходитъ за предѣлы эпохи завоеванія. У Дюбо имѣются лишь ссылки на судебныя рѣшенія парламента, приводимыя въ подтвержденіе выставленнаго имъ положенія объ исконности городскихъ муниципальныхъ правъ во Франціи, — см. tome III, pag. 514.

2) Pensées et fragments inédits, tome II, pag. 251, vers. 19—25: On ne fait pas un système après avoir lu l'histoire; mais on commence par le système, et on cherche ensuite les preuves; et il y a tant de faits dans une longue histoire, on a pensé si différemment, les commencements en sont ordinairement si obscurs, qu'on trouve toujours assez de quoi faire valoir toutes sortes de sentiments. — Подобные упреки отечественнымъ историкамъ были весьма распространены во Франціи. Еще въ началѣ XVII вѣка Сорель упрекалъ историковъ въ произвольномъ искаженіи отечественнаго прошлаго и задавался цѣлью — monstrer au peuple combien de fois l'on a voulu abuser en luy donnant une histoire contrefaite et couverte d'un masque hideux, plutost que de luy monstrer le beau visage de celle que nous cherchons, — см. C. Sorel, Advertissement sur l'histoire de la monarchie françoise, Paris, 1628, pag. 48. Тоже выска-

ности; происходитъ такимъ образомъ искусственная модернизація прошлаго, являющаяся источникомъ цѣлаго ряда непростительныхъ историческихъ заблужденій [1]). Свое общее критическое отношеніе къ отечественной исторіографіи Монтескье распространяетъ и на участниковъ спора, относившагося къ предмету его собственнаго изслѣдованія. Онъ видитъ у обоихъ наличность апріорныхъ схемъ, обусловленныхъ политическими тенденціями современной авторамъ жизни. Съ этой точки зрѣнія онъ квалифицируетъ систему Буленвилье какъ заговоръ противъ третьяго сословія, а систему Дюбо какъ заговоръ противъ дворянства [2]). Таково принципіальное отношеніе Монтескье къ контроверзѣ, равно, повидимому, безпристрастное къ обоимъ ея участникамъ. Но примѣнительно къ существу дѣла, бывшаго предметомъ научно-историческаго спора, отношеніе это видоизмѣняется и становится различнымъ къ каждой изъ двухъ системъ.

Безусловному осужденію подвергается только система Дюбо. Монтескье не только опровергаетъ частныя ея положенія [3]), но и отвергаетъ ее въ цѣломъ. Основное положе-

---

зывали и самые участники обсуждавшейся у Монтескье контроверзы. Буленвилье полагалъ, что при абсолютизмѣ не можетъ быть вѣрной и безпристрастной исторіи (op. cit., t. I, p. 176—177). Дюбо находилъ тенденціозность даже у хроникеровъ VII вѣка и раскрывалъ такимъ образомъ передъ читателемъ l'histoire de notre histoire (op. cit., t. I, p. 17—23). Тѣ же упреки повторяетъ близкій къ старому порядку Montlosier. См. его сочиненіе De la monarchie française depuis son établissement jusqu'à nos jours, 1814, tome II, pag. 43. — Срвн. у того же автора t. I, p. 48; t. II, p. 125.

1) Esprit des lois, livre XXX, chap. XIV, абз. 4: Transporter dans des siècles reculés toutes les idées du siècle où l'on vit, c'est des sources de l'erreur celle qui est la plus féconde. A ces gens qui veulent rendre modernes tous les siècles anciens, je dirai ce que les prêtres d'Egypte dirent à Solon: „O Athéniens, vous n'êtes que des enfants.“

2) Ibidem, livre XXX, chap. X, абз. 7. — Монтескье правильно отмѣтилъ чисто политическое значеніе спора о наличности или отсутствіи завоеванія и вытекающихъ отсюда ученій о германскихъ или романскихъ началахъ французской монархіи. Вопросъ о расовомъ происхожденіи не игралъ въ этомъ спорѣ никакой роли. См. Aug. Thierry, Erzählungen aus den merovingischen Zeiten, S. 33—58; Pierre de Tourtoulon, Les principes philosophiques de l'histoire du droit, Tome I, Paris, 1908, pag. 108.

3) См. Pensées et fragments inédits, t. I, p. 137—138; t. II, p. 253, num. 1589. — Esprit des lois, livre XXVIII, chap. III,

ніе Дюбо о томъ, что завладѣніе Галліи франками произошло не путемъ завоеванія, но путемъ мирнаго перехода къ нимъ власти отъ римлянъ, не только опровергается, но и осмѣивается: пародируя пріемы аргументаціи Дюбо, Монтескье предлагаетъ доказать, что Александръ Македонскій не завоевывалъ Персіи, но завладѣлъ ею на основаніи мирныхъ юридическихъ титуловъ [1]). Общій отзывъ Монтескье о трудѣ Дюбо сводится къ признанію его „дурнымъ произведеніемъ знаменитаго автора" (un mauvais ouvrage d'un auteur célèbre) и „колоссомъ на глиняныхъ ногахъ" [2]). Въ неизданныхъ своихъ Мысляхъ Монтескье упрекалъ Дюбо въ угодничествѣ передъ королевскимъ абсолютизмомъ и подозрѣвалъ его даже въ продажности [3]). Главное и непростительное исторіографическое прегрѣшеніе Дюбо Монтескье усматривалъ въ отрицаніи имъ исконности французскаго дворянства и опровергалъ это заблужденіе съ особенной настойчивостью [4]).

Иначе по существу относится Монтескье къ системѣ Буленвилье [5]). Правда, онъ не прочь высмѣять и Буленвилье, но дѣлаетъ это только въ неподлежавшей оглашенію замѣткѣ, да и то больше ради краснаго словца [6]). На самомъ же дѣлѣ при изученіи труда Буленвилье Монтескье сильно заинтересовался ссылками на древнія хартіи, приведенными тамъ въ подтвержденіе основного тезиса объ исконности политическихъ привилегій дворянства, и обязалъ себя про-

абз. 3—5; livre XXX, chap. XII, абз. 4, 7, 8, 11; livre XXX, chap. XIV, абз. 3; livre XXX, chap. XVII, абз. 10.

1) Esprit des lois, livre XXX, chap. XXIV, абз. 8.

2) Ibidem, livre XXX, chap. XV, абз. 11 et chap. XXIII, абз. 3.

3) Pensées et fragments inédits, t. II, p. 55—56: L'abbé Dubos, dans son ouvrage sur les commencements de notre monarchie, ne lit (sic) que pour y chercher l'autorité des Rois et la dépendance des anciens François, et le droit qu'ils ont de dépouiller les seigneurs. Cet homme ne voyoit jamais dans cette histoire qu'une pension.

4) Esprit des lois, livre XXX, chap. XXV.

5) Это предрасположеніе Монтескье къ Буленвилье замѣтилъ еще Augustin Thierry, см. Erzählungen aus den merovingischen Zeiten, S. 53.

6) Pensées et fragments inédits, t. II, pag. 164, num. 1346: On disoit du comte de Boulainvilliers qu'il ne savoit le passé, le présent, ni l'avenir; il étoit historien; il avoit une jeune femme; et il étoit astrologue.

смотрѣть эти самыя хартіи и сдѣлать изъ нихъ выписки [1]). Не менѣе документальной аргументаціи дѣйствовала на Монтескье и самая „система“ Буленвилье. Онъ въ ней видѣлъ лишь второстепенные мелкіе недостатки и крайность въ конечномъ выводѣ, но самое ядро ея признавалъ правильнымъ. Что касается недостатковъ, то они состоятъ изъ нѣкоторыхъ явныхъ ошибокъ, въ которыя впадаетъ Буленвилье вслѣдствіе отсутствія профессіональной выучки, но ошибки эти настолько очевидны, что Монтескье не считаетъ даже нужнымъ останавливаться на ихъ разборѣ [2]). Что же касается крайности въ конечномъ выводѣ, насчетъ которой Монтескье относитъ утвержденіе Буленвилье о планомѣрномъ раздѣлѣ всѣхъ земель между франками-завоевателями и о поголовномъ порабощеніи послѣдними всего туземнаго населенія Галліи, то для этого схематическаго увлеченія автора Монтескье находитъ даже объясненіе въ нѣкоторыхъ особенностяхъ средневѣковой исторіи Франціи, не легко поддающихся правильному учету [3]). За устраненіемъ явныхъ ошибокъ въ деталяхъ и крайностей въ конечномъ выводѣ выдвинутая Буленвилье теорія завоеванія находитъ себѣ признаніе у Монтескье. Въ основу французской монархіи, учитъ Монтескье, было положено завоеваніе, но оно не сопровождалось систематической конфискаціей всѣхъ земель; франки завладѣли лишь частью земель, остальныя

---

1) Ibidem, t. I, pag. 321, vers. 15—21: Je dirai ensuite que les chartres rapportées par Boulainvilliers sont curieuses en ce qu'elles nous donnent idée de l'origine de notre droit françois, et de la forme de la justice royale et des seigneurs, et des changements qui s'y sont faits, et par quelle voye on est venu à ces changements. Ainsi il faut les voir; j'en ferai l'extrait.

2) Esprit des lois, livre XXX, chap. X, абз. 6: Comme son ouvrage est écrit sans aucun art, et qu'il (sc. Boulainvilliers) y parle avec cette simplicité, cette franchise et cette ingénuité de l'ancienne noblesse dont il étoit sorti, tout le monde est capable de juger et de belles choses qu'il dit et des erreurs dans lesquelles il tombe. Ainsi je ne l'examinerai point.

3) Ibidem, livre XXX, chap. XI, абз. 1: Ce qui a donné l'idée d'un règlement général fait dans le temps de la conquête, c'est q'on a vu en France un prodigieux nombre de servitudes vers le commencement de la troisième race; et, comme on ne s'est pas aperçu de la progression continuelle qui se fit de ses servitudes, ou a imaginé dans un temps obscur une loi générale qui ne fut jamais.

земли оставили въ рукахъ туземнаго населенія; послѣднее не было обращено въ рабство поголовно, но лишь отчасти; остальная часть туземцевъ удержали за собой нѣкоторыя права свободы [1]). Для насъ важно не само по себѣ признаніе факта франкскаго завоеванія, а соединеніе съ нимъ опредѣленныхъ послѣдствій для первоначальной политической организаціи французской монархіи. У Буленвилье такимъ послѣдствіемъ является образованіе изъ завоевателей-франковъ привилегированнаго дворянскаго сословія и исключительное право послѣдняго на соучастіе во власти. Такое опредѣленіе „начатковъ французской монархіи" совпадало съ однимъ изъ „принциповъ" Монтескье, именно, — съ его ученіемъ о зарожденіи въ средневѣковой Европѣ готическаго правленія. Вполнѣ понятно поэтому, что въ спеціальномъ изслѣдованіи Монтескье о древностяхъ французской монархіи мы находимъ въ значительной степени отраженіе „франкской конституціи" Буленвилье.

Свобода древнихъ франковъ [2]) признается у Монтескье источникомъ, изъ котораго проистекли привилегіи дворянства. Дворянство создалось изъ дружинниковъ-антрустіоновъ и потому является институтомъ исконнымъ во французской монархіи [3]). Спеціальной функціей антрустіоновъ была военная служба, и изъ этой функціи развились всѣ права и вольности дворянства. Военная служба освобождала антрустіоновъ отъ платы податей, что и образовало послѣдующее изъятіе дворянъ отъ принудительнаго личнаго обложенія. За военную службу антрустіоны получали бенефиціи (bénefices), или лены (fiefs) изъ земель, которыми завладѣли завоеватели [4]), и отсюда пошло привилегированное дворянское землевладѣніе. Военная служба естественно вручала антрустіонамъ воинскую, а затѣмъ и дисциплинарную власть надъ свободными людьми, которыхъ они вели съ со-

1) Ibidem, livre XXX, chap. V, абз. 1; chap. VII, абз. 2 и 3; chap. VIII, абз. 4; chap. X, абз. 4; chap. XI, абз. 3—4.

2) О ней см. Esprit des lois, livre XXX, chap. XIII, абз. 1, и вся глава passim.

3) См. Ibidem, livre XXX, chap. III, абз. 2; chap. XVI, абз. 1; chap. XXV, абз. 11 и вся глава passim.

4) Ibidem, livre XXX, chap. XVI, абз. 3.

бою на службу; въ этомъ коренится зародышъ судебной власти дворянскаго сословія [1]). По отношенію къ благороднымъ судебная власть антрустіоновъ-предводителей, или графовъ, не была деспотической, потому что судъ творился ими въ ассизахъ съ участіемъ засѣдателей изъ дворянъ [2]). Такимъ образомъ устанавливается исконность суда равныхъ, или перовъ. Въ своихъ земляхъ антрустіоны-дворяне являлись естественными оберегателями внутренняго мира. Это повело къ выдѣленію изъ частныхъ композицій особой платы въ ихъ пользу за нарушеніе мира, или виры (fredum у Монтескье, вѣрнѣе fretus или fredus), взиманіе которой естественно требовало предварительнаго судебнаго разбирательства и такимъ образомъ приводило къ установленію и упроченію сеньеріальной власти дворянъ надъ всѣмъ населеніемъ ихъ земель [3]). Отсюда слѣдуетъ, что сеньеріальная власть признается у Монтескье не королевскимъ пожалованіемъ и не позднѣйшимъ захватомъ, но органическимъ и исконнымъ правомъ дворянъ. Феодализмъ содѣйствовалъ расширенію и укрѣпленію правъ и вольностей дворянства. Феодализація французской монархіи совершилась путемъ соединенія вассальной службы антрустіоновъ съ бенефиціальнымъ землевладѣніемъ [4]) и упрочилась чрезъ вторичную раздачу леновъ при Карлѣ Мартеллѣ изъ церковныхъ земель [5]). Постепенное установленіе наслѣдственности леновъ придало феодальному дворянству значительную независимость и самостоятельность [6]). Всеобщему распространенію феодальныхъ учрежденій въ странѣ съ ихъ іерархической лѣстницей содѣйствовало сначала допущеніе всѣхъ свободныхъ къ коммендаціи на вассальную службу вмѣстѣ съ ихъ аллодіальными землями, а затѣмъ признаніе за ними права сво-

---

1) Ibidem, livre XXX, chap. XVIII, абз. 1 и 3.

2) Ibidem, livre XXX, chap. XVIII, абз. 5 и 6.

3) Ibidem, livre XXX, chap. XX, абз. 9, 12, 16. — Разъясненіе fredi см. Сборн. закон. пам. древн. зап.-европ. права, изд. под. ред. П. Г. Виноградова и М. Ф. Владимірскаго Буданова, вып. I: Lex Salica, Кіевъ, 1906, прим. 139-ое (стрн. 154).

4) Esprit des lois, livre XXX, chap. XVI.

5) Ibidem, livre XXXI, chap. IX, абз. 5.

6) Ibidem, livre XXXI, chap. I, абз. 1; chap. VII, абз. 4; chap. XIV passim; chap. XXIX, абз. 1; chap. XXX, абз. 3.

бодно избирать себѣ сюзерена въ лицѣ короля или любого сеньера[1]). Феодализація должностей завершила процессъ[2]) и окончательно монополизовала судъ и управленіе въ рукахъ дворянства. Всѣ эти права уравновѣшивались лежавшей на дворянствѣ обязанностью военной службы. Въ половинѣ IX вѣка и эта обязанность подверглась ограниченію, именно, — она признана была безусловно обязательной только на случай оборонительной войны. Эта новая вольность значительно усилила политическое значеніе дворянства: она вырвала его, по выраженію Монтескье, изъ рукъ короля[3]).

Участіе дворянъ въ верховной власти осуществлялось путемъ политическихъ собраній. Ячейкой, изъ которой послѣднія развились, были древнія народныя сходки, которыя составляли исконный обычный институтъ древнихъ германцевъ и, какъ таковой, были сохранены франками послѣ завоеванія Галліи[4]). Но подъ вліяніемъ возобладанія дворянства въ завоеванной странѣ эти сходки превратились въ аристократическія собранія сеньеровъ и епископовъ[5]). Допущеніе духовенства къ участію во власти нигдѣ не разсматривается у Монтескье какъ нарушеніе и умаленіе политическихъ правъ дворянства; напротивъ того, оно скорѣе признается повсюду какъ естественное, вполнѣ соотвѣтствующее высокому положенію церкви распространеніе на нее

1) Ibidem, livre XXXI, chap. XXIV, абз. 3—4; chap. XXV, абз. 5 и 9.

2) Ibidem, livre XXXI, chap. XXVIII, абз. 2 и 3.

3) Ibidem, livre XXXI, chap. XXVII, абз. 1.

4) Ibidem, livre XVIII, chap. XXX, абз. 2: „Les princes, dit Tacite, délibèrent sur les petites choses, toute la nation sur les grandes: de sorte pourtant que les affaires dont le peuple prend connoissance sont portées de même devant les princes“. Cet usage se conserva après la conquête, comme on le voit dans tous les monuments. — Въ подстрочномъ примѣчаніи процитированъ знаменитый артикулъ 6-ой капитулярія Карла Лысаго отъ 864 года: Lex consensu populi fit et constitutione regis. Этотъ капитулярій извѣстенъ подъ названіемъ Пистскаго эдикта. Приведенная изъ него формула о законодательствѣ разсматривалась какъ основной законъ и усиленно комментировалась въ XVIII столѣтіи. См. Louis Lemarié, op. cit., pag. 58.

5) Ibidem, livre XXVIII, chap. IX, абз. 5: Sous les deux premières races, on assembla souvent la nation, c'est-à-dire les seigneurs et les évêques.

дворянскихъ правъ и вольностей [1]). Привилегированный составъ и характеръ „народныхъ" собраній первыхъ временъ монархіи виденъ уже изъ того, что однимъ изъ главныхъ вопросовъ, разрѣшавшихся въ этихъ собраніяхъ, былъ вопросъ о поворотѣ леновъ, покуда послѣдніе подлежали еще отобранію и не сдѣлались наслѣдственными [2]).

Резюмируя все сказанное, приведемъ конечный выводъ, къ которому приходитъ Монтескье по вопросу о характерѣ первоначальнаго политическаго строя французской монархіи. „По французской конституціи", говоритъ онъ, „вся государственная власть находилась въ рукахъ короля, дворянства и духовенства" [3]). Такое опредѣленіе первоначальной конституціи французской монархіи совпадаетъ съ отмѣченнымъ выше „смѣшеніемъ аристократіи и монархіи", въ которомъ Монтескье усматривалъ „принципъ" зарожденія готическаго правленія въ Европѣ. Вмѣстѣ съ тѣмъ это опредѣленіе въ основной своей сущности совпадаетъ съ „системой" Буленвилье [4]). Подобно ему Монтескье разыски-

1) Такое воззрѣніе проходитъ черезъ весь трактатъ о древностяхъ французской монархіи; особенно ясно высказано оно по поводу историческаго происхожденія территоріальной юрисдикціи церквей, — см. Esprit des lois, livre XXX, chap. XXI, passim. — Не можемъ кстати не отмѣтить указанія Монтескье на то, что церковь пользовалась для обезпеченія своего привилегированнаго положенія въ свѣтскомъ государствѣ духовнымъ орудіемъ: церкви, говоритъ Монтескье, защищались отъ произвола дикихъ и жестокихъ королей чудесами и знаменіями своихъ святыхъ, — livre XXXI, chap. II, абз. 3; съ этимъ слѣдуетъ сопоставить приведенное у Монтескье сказаніе о видѣніи Св. Евхарія, узрѣвшаго муки Карла Мартелла въ преисподней, наложенныя на него за конфискацію церковныхъ земель, — см. livre XXXI, chap. XI, абз. 2.

2) Esprit des lois, livre XXXI, chap. I, абз. 2.

3) Ibidem, livre XXXI, chap. XXI, абз. 3.

4) Изслѣдователь политической доктрины Буленвилье Belliot правильно подмѣтилъ, что Монтескье, защищая Буленвилье противъ Дюбо, выступаетъ pro domo sua. Но въ дальнѣйшемъ Belliot не сумѣлъ найти дѣйствительныхъ совпаденій изслѣдованія Монтескье съ системой Буленвилье. Напрасно также думаетъ Belliot, что по части принциповъ Монтескье совершенно оставляетъ Буленвилье и не раздѣляетъ ни одного изъ его предубѣжденій (см. Belliot, op. cit., pag. 181 et 183). Чтобы опровергнуть послѣднее утвержденіе достаточно вспомнить, что въ строѣ монархіи центральное мѣсто отведено у Монтескье дворянству. Point de noblesse, point de monarque — это ли не принципъ Буленвилье? Странно,

ваетъ какъ бы безднѣ временъ древнія прерогативы дворянства, покрытаго пылью, кровью и потомъ одинадцати вѣковъ [1]) и отождествляетъ своихъ благородныхъ предковъ съ франками [2]). Говоря о первоначальной конституціи французской монархіи, Монтескье называетъ ее просто французской конституціей; въ этомъ тоже какъ бы проглядываетъ солидарность его съ Буленвилье, отождествлявшимъ первоначальную дворянскую конституцію съ истиннымъ, единственно правомѣрнымъ строемъ французской монархіи. Разъ мы можемъ констатировать совпаденіе взглядовъ Монтескье и Буленвилье по вопросу о принципіальномъ значеніи для конституціи французской монархіи ея первоначальнаго строя, то естественно возникаетъ вопросъ, не совпадаютъ ли воззрѣнія обоихъ политиковъ и относительно дальнѣйшихъ измѣненій политическаго строя ихъ отечества, въ которыхъ Буленвилье, какъ извѣстно, видѣлъ извращеніе исконныхъ и истинныхъ принциповъ конституціи. Вопросъ этотъ является довольно сложнымъ и потому требуетъ тщательнаго разсмотрѣнія.

Мы знаемъ, что готическое правленіе въ своемъ органическомъ развитіи вело, по представленію Монтескье, чрезъ гражданскую свободу всего народа къ правильному уравновѣшенію королевской власти прерогативами привилегированныхъ сословій [3]) и, наконецъ, къ тому смѣшанному образу

что Belliot не замѣчаетъ всего этого, между тѣмъ какъ ему удалось подмѣтить такое второстепенное совпаденіе между Буленвилье и Монтескье какъ то, что оба эти дворянина признаютъ своими предками только франковъ (op. cit., pag. 181). — Намекъ на значеніе Буленвилье для выработки воззрѣнія Монтескье на историческое развитіе политическихъ учрежденій Франціи можно найти у Максима Ковалевскаго, Отъ прямого народоправства къ представительному и отъ патріархальной монархіи къ парламентаризму, Москва, 1906, томъ III, стрн. 103 и 115.

1) Esprit des lois, livre XXXI, chap. VIII, абз. 2: . . . il faut que je cherche, comme dans des abîmes, les anciennes prérogatives de cette noblesse, qui, depuis onze siècles, est couverte de poussière, de sang, de sueur.

2) Ibidem, livre X, chap. III, абз. 11.

3) Ibidem, livre XI, chap. VIII, абз. 3: Il avoit cet inconvénient que le bas peuple y étoit esclave: c'étoit un bon gouvernement qui avoit en soi la capacité de devenir meilleur. La coutume vint d'accorder des lettres d'affranchissement; et bientôt la liberté civile du peuple, les prérogatives de la noblesse et du clergé, la puissance des rois, se trouvèrent

правленія, въ которомъ свобода отражается какъ въ зеркалѣ[1]). Во Франціи былъ зародышъ готическаго правленія, но органическаго его развитія не послѣдовало: исторія французской монархіи представляетъ такимъ образомъ извращеніе готическихъ началъ[2]). Основное извращеніе произошло еще въ эпоху феодализма. Послѣдній дошелъ во Франціи до крайностей въ дѣлѣ разложенія государственнаго единства и до потери сознанія сословной солидарности[3]). Поэтому въ феодальной Франціи не успѣла своевременно установиться та организація сословнаго представительства, которая наблюдается въ Германской Имперіи[4]), и изъ которой на англійской почвѣ выработался смѣшанный образъ правленія. Очевидно, что болѣе позднее образованіе генеральныхъ штатовъ не представляется Монтескье органическимъ продуктомъ готическихъ началъ. Спрашивается, почему такъ? Изъ мыслей Монтескье объ исторіи Франціи можно вывести слѣдующій отвѣтъ на этотъ вопросъ: потому, что генеральные штаты появились уже послѣ того, какъ равновѣсіе элементовъ государственной жизни было нарушено усиленіемъ одного изъ нихъ, — королевской власти, насчетъ другихъ, — сословій. Въ началѣ третьей династіи королевская власть сводилась къ сеньеріальной власти Парижскаго графства и не имѣла почти никакого значенія[5]). Она могла усиливаться только путемъ внѣшняго наростанія, т. е. путемъ

---

dans un tel concert que je ne crois qu'il y ait eu sur la terre de gouvernement si bien tempéré que le fut celui de chaque partie de l'Europe dans le temps qu'il y subsista.

1) Ibidem, livre XI, chap. VI, абз. 67, 69.

2) Монтескье называетъ самое готическое правленіе corruption du gouvernement d'un peuple conquérant (ibidem, livre XI, chap. VIII, абз. 3 in fine), но подъ порчей онъ разумѣетъ приспособленіе германскихъ обычаевъ и законовъ къ условіямъ, и главное, къ размѣрамъ завоеванной территоріи. Эта „порча" не имѣетъ ничего общаго съ послѣдующимъ извращеніемъ готическаго правленія въ отдѣльныхъ странахъ.

3) Pensées et fragments inédits, t. I, p. 335, vers. 17—31.

4) Ibidem, tome I, pag. 336, vers. 5—10: Si les loix avoient été pour lors aussi sages que celles du Corps germanique d'aujourd'hui, et qu'on eût joint à l'assemblée des Pairs, qui répond à celles des Électeurs, une assemblée de seigneurs et une assemblée des députés des villes, le gouvernement gothique auroit subsisté.

5) Ibidem, tome I, pag. 335, vers. 6—16.

расширенія своего патримоніальнаго владѣнія чрезъ захватъ другихъ сеньерій. Отсутствіе политическаго сознанія и сословной солидарности въ средѣ сеньеровъ дало ей возможность итти именно по этому пути[1]). Затѣмъ усиленію королевской власти содѣйствовали крестовые походы, которые отвратили вниманіе сеньеровъ отъ внутренней политической жизни ихъ отечества[2]). Окончательному торжеству королевской власти способствовала столѣтняя война, послѣ которой водворился во Франціи абсолютизмъ[3]). Послѣднее обстоятельство слѣдуетъ особенно подчеркнуть, такъ какъ оно соотвѣтствуетъ общей мысли Монтескье о томъ, что вызванное военными потребностями страны созданіе регулярной арміи явилось ближайшей причиной вырожденія готическаго правленія въ абсолютизмъ[4]).

Такимъ образомъ извращеніе готическаго правленія во Франціи обясняется внѣшними причинами, — войнами, и внутренними причинами, — отсутствіемъ сословной солидарности въ средѣ сеньеровъ. Отсутствіе солидарности квалифицируется какъ недостаточность политическаго сознанія и смысла во французскомъ обществѣ. На этомъ недостаткѣ Монтескье останавливается въ своихъ размышленіяхъ и опредѣляетъ его ближайшимъ образомъ какъ неполное пониманіе средневѣковымъ дворянствомъ политической свободы: оно сводило ее только къ свободѣ отъ произвольныхъ налоговъ, съ которыми боролось, но въ тоже время спокойно взирало на насилія, которыя король чинилъ надъ личностью отдѣльныхъ сеньеровъ[5]); между тѣмъ без-

---

1) Ibidem, tome I, pag. 336, vers. 1—4: Les Grands, qui n'avoient aucune idée de la politique, approuvoient des usages qui confisquoient les terres de leurs parcils, parce qu'ils exerçoient eux-mêmes les mêmes usages dans leurs terres.

2) Ibidem, tome I, pag. 336, vers. 16—24.

3) Ibidem, tome I, pag. 337, vers. 19—29; pag. 338, vers. 21—28.

4) Deux opuscules de Montesquieu, publiés par Le Baron de Montesquieu, Bordeaux et Paris, 1891, p. 28, 40. Цитируетъ Максимъ Ковалевскій, Отъ прямого народоправства къ представительству и отъ патріархальной монархіи къ парламентаризму, Москва, 1906, томъ III, стрн. 152.

5) Pensées et fragments inédits, tome I, pag. 320, vers. 16—23: J'ajouterai et je remarquerai ici quelque chose de singulier. Tandis que tout se soulève à l'occasion des impôts que les Roix veulent établir

препятственно сметая послѣднихъ со своего пути по одиночкѣ, король увеличивалъ и усиливалъ свою власть.

Таковы были причины усиленія королевской власти. Спрашивается теперь, какія измѣненія въ первоначальномъ государственномъ строѣ монархіи являлись первыми признаками этого усиленія и въ то же время орудіемъ для дальнѣйшаго расширенія королевской власти. На этотъ вопросъ мы находимъ у Монтескье отвѣтъ весьма опредѣленный: это были измѣненія въ судоустройствѣ, заключавшіяся въ признаніи королевскаго права судить въ качествѣ высшей инстанціи. Такой отвѣтъ вытекаетъ съ очевидностью изъ спеціальнаго очерка Монтескье по исторіи аппелляціи, въ которомъ развитіе послѣдней разсматривается какъ наростаніе королевскаго авторитета[1]). Монополизуя въ своихъ рукахъ судъ высшей инстанціи, король увеличивалъ свою политическую власть; между тѣмъ дворянство, подчиняясь судебному верховенству короля и выпуская изъ своихъ рукъ судебныя функціи[2]), утрачивало и политическія права. Какъ разъ именно по поводу судебнаго верховенства Монтескье уподобляетъ монарха одновременно и источнику, откуда рѣки берутъ свое начало, и морю, куда онѣ изливаются[3]). Въ этомъ уподобленіи сказывается мысль о томъ, что именно изъ судебнаго верховенства развилось то всепоглащающее дѣйствіе королевской власти, отъ котораго погибли политическія права сословій.

(ce qui marque qu'on connoissoit les droits de la liberté), on voit, d'un autre côté, des coups de cruauté et de barbarie faits par les Roix, qui ne font pas le moindre bruit dans la Nation.

1) См. Esprit des lois, livre XXVIII, chap. XXVII et XXVIII.

2) См. ibidem, livre XXVIII, chap. XXXVIII, абз. 3—4; livre XXVIII, chap. XXXI, абз. 3 in fine; livre XXVIII, chap. XXVII, абз. 15—16; livre XXVIII, chap. XXIX, абз. 9.

3) Ibidem, livre XXVIII, chap. XXVII, абз. 26: . . . . on avoit recours au roi, qui était toujours la source d'où tous les fleuves partoient, et la mer où ils revenaient. — Замѣтимъ кстати, что приведенное сравненіе исходитъ еще отъ средневѣковыхъ юристовъ, повторялось же оно французскими публицистами новой монархіи по поводу обязательной деволюціи къ коронному домену личнаго домена короля. См. René Choppin, Traité du domaine de la couronne de France (a. 1574), livre I, titre III, § 13: Et admirant cette grande prérogative et preéminence du Domaine de France, il se represente en mont esprit ce dire memorable des Docteurs du Droict,

Внѣшнимъ выраженіемъ судебнаго верховенства короля было установленіе неподвижнаго и постояннаго суда высшей инстанціи, или парламента [1]). Послѣдній замѣнилъ собою древніе подвижные и временные судебные съѣзды дворянъ [2]). Въ этой отмѣнѣ одного вида собраній заключалось уже уничтоженіе части политическихъ правъ сословія и, слѣдовательно, извращеніе первоначальной конституціи. Еще большее извращеніе послѣдовало отъ того, что подъ вліяніемъ введенія римскаго права дворяне стали вытѣсняться изъ состава судовъ профессіональными юристами [3]), и такимъ образомъ былъ нарушенъ первоначальный принципъ суда равныхъ (перовъ). Приведенное указаніе на разлагающее первоначальную конституцію дѣйствіе профессіональныхъ юристовъ весьма важно для насъ въ связи съ извѣстной намъ историографической традиціей антипарламентскаго направленія. Мы можемъ констатировать, что Монтескье не ушелъ отъ вліянія этой традиціи [4]) и въ извѣстной степени примкнулъ къ ученію о парламентской узурпаціи, что проявляется кромѣ всего приведеннаго еще и въ прямомъ осужденіи имъ парламента за чрезмѣрное подавленіе сеньеріальной юрисдикціи [5]).

Будучи самъ парламентаріемъ, Монтескье не довелъ ученія о парламентской узурпаціи до послѣднихъ предѣловъ, какъ это сдѣлали Готманъ и Буленвилье. Онъ остановился на полупути. Онъ требовалъ возстановленія историческихъ правъ привилегированныхъ сословій и въ этомъ

qui comparent le Roy à l'Ocean, duquel toutes choses coulent et procedent et neantmoins y retournent encore. Balde sur le § ad hoc de Allod. Azo in summa de iurisdict. omni. Judic. Angel. in l. I. D. de offic. eius cui mand. est Jurisdic. (Oeuvres, éd. Paris. 1662, tome II, pag. 25). Тоже у C. Le-Bret, Decisions de plusieurs questions notables, traittees en l'Audience du Parlement de Paris, Paris, 1630, II partie, livre II, decision III, pag. 743.

1) Esprit des lois, livre XXVIII, chap. XXXIX, абз. 4.

2) См. ibidem, livre XVIII, chap. XXX, абз. 3; livre XXVIII, chap. XXVIII, абз. 2 и 5.

3) Ibidem, livre XXVIII, chap. XLII, абз. 3; chap. XLIII, абз. 1.

4) Несомнѣнно эта традиція проявилась и въ имѣющемся у Монтескье намекѣ на заведеніе профессіональными юристами сутяжничества, — см. Esprit des lois, livre XXVIII, chap. XXXV, абз. 3.

5) См. у насъ выше стрн. 497, текстъ и примѣч. 2-ое.

смыслѣ призналъ ихъ посредствующими властями, но въ тоже время призналъ правомѣрными и существенными для монархіи политическія функціи парламента, какъ хранилища законовъ. Однако онъ отнялъ у парламента историческую легитимацію, не признавъ его обоснованія въ первоначальной конституціи, вслѣдствіе чего авторитетъ парламента и его публичноправныя конструкціи все же оказывались висящими въ воздухѣ.

Воскрешенная и подкрѣпленная новыми доводами у Буленвилье, идея парламентской узурпаціи требовала въ интересахъ парламентской публичноправной догмы новаго историческаго обоснованія политическихъ правъ парламента, тѣмъ болѣе что на этотъ разъ ученіе объ узурпаціи шло не отъ радикальнаго врага монархіи, а изъ дворянскихъ круговъ, добивавшихся стать опорой престола. Необходимое въ XVIII столѣтіи новое историческое обоснованіе парламентской догмы дано было въ трудахъ Le Laboureur'a и Le-Paige'a [1]).

Исходя изъ положенія о корпоративномъ единствѣ парламентовъ Le Laboureur [2]) признаетъ парламентъ, какъ совокупный институтъ, законнымъ представителемъ націи согласно ея исконной политической организаціи [3]). Такой характеръ сооб-

---

1) Отмѣтимъ, что въ 1730 году появилось въ печати Lettre d'un Conseiller du parlement de Rouen au sujet d'un écrit du comte de Boulainvilliers, направленное противъ „дворянской" исторіи послѣдняго. См. объ этомъ Aug. Thierry, Erzählungen aus den merovingischen Zeiten, S. 46—48. Знаменателенъ фактъ парламентской оппозиціи противъ дворянскаго историка.

2) Le Laboureur, Histoire du gouvernement de la France; de l'origine et de l'autorité des Paris du Royaume et du Parlement, La Haye et Francfort sur Meyn, 1743. — Мы не имѣемъ никакихъ свѣдѣній о личности автора. Въ біографическомъ словарѣ писателей Firmin Didot (Nouv. biogr. gén.) мы нашли слѣдующее указаніе по поводу жившаго въ XVII вѣкѣ (1623—1675) историка Jean'a Le Laboureur'a: Le Laboureur avoit laissé en manuscrit une Histoire de la pairie de France, qui se conserve à la Bibliothèque impériale. Мы не имѣли возможности разслѣдовать, существуетъ ли какая либо связь между этой рукописью и ея авторомъ съ одной стороны, и цитируемымъ нами сочиненіемъ и его авторомъ съ другой.

3) Op. cit., pag. 86: C'est le Parlement qui représente la Nation Française et son ancien Etat. Il faut le considérer comme un seul Corps, quoique la vaste étendue de notre Empire ait donné lieu à l'institution de divers Parlemens; parce que aiant été institué sur le modèle de celui

щается однако цѣлокупному парламенту въ силу особенности юридической природы парламента Парижскаго, въ которомъ совмѣщается, строго говоря, два учрежденія: верховный судъ и курія перовъ; послѣдняя ставитъ парламентъ въ непосредственную преемственную связь съ одноименнымъ учрежденіемъ первыхъ временъ монархіи и сообщаетъ ему характеръ законнаго представителя націи; въ качествѣ куріи перовъ Парижскій парламентъ можетъ, по мнѣнію Le Laboureur'а, даже законодательствовать [1]). Въ качествѣ куріи перовъ парламентъ тождественъ съ генеральными штатами; тождество это основывается на первоначальномъ единствѣ судебной и законодательной куріи въ древнемъ строѣ монархіи. Правда, генеральные штаты отличаются отъ политическихъ собраній древности (первоначальныхъ судебно-законодательныхъ парламентовъ) тѣмъ, что на нихъ имѣются представители народа подъ названіемъ третьяго сословія, но это — отличіе несущественное, потому что третье сословіе по праву не допускается къ обсужденію законодательныхъ вопросовъ, а надѣляется лишь правомъ челобитій и, въ сущности говоря, не образуетъ особой корпораціи [2]). Такимъ образомъ исто-

de Paris, pour avoir les mêmes connoissances et la même autorité, on ne les doit regarder que comme autant de chambres tirées du même Parlement, qui ont porté son nom dans les Provinces où nos Rois les ont établies.

1) Op. cit., pag. 96—97: Le Parlement de Paris se peut donc considérer selon deux Etats, savoir comme Cour de Pairs, ou comme une Justice souveraine instituée par nos Rois pour juger en dernier ressort les Causes d'Appel d'un certain District, qui lui est assigné comme Cour des Pairs et non autrement. Il peut avec le Roi et les Pairs non-seulement juger et interprêter les Loix, mais en statuer et en faire de nouvelles. Dans le second Etat, il n'a pas plus d'autorité que les autres Justices en dernier ressort, qu'on appelle Parlemens à son exemple, par une façon de parler qui ne leur convient non plus qu'à lui qu'entant que le Roi et ses Pairs y sont présens ou sensés présens, parce que c'est de cette présence, qui constituoit les anciens Parlemens, qu'il a emprunté ce nom de Parlement, qui signifie proprement la convocation des principaux du Royaume qui sont les Pairs, par le Roi qui en est le chef comme la première personne de son Etat, pour ordonner les affaires politiques.

2) Op. cit., pag. 150—151: Parlement et États sont des noms sinonimes, et qui signifient la même chose; et ce qu'on appelle États-généraux n'est autre chose que la convocation du Parlement en la forme ancienne, et n'a rien de plus auguste en son éclat et en son autorité, que le Parlement de Paris illustré de la présence du Roi et des Pairs. — S'il s'y ren-

рическая конструкція Le-Laboureur'а вновь давала парламентской публичноправной догмѣ историческое обоснованіе. Необходимо однако замѣтить, что въ самомъ опредѣленіи политическихъ функцій парламента Le-Laboureur заходитъ дальше парламентской догмы: онъ приписываетъ парламенту право участія въ изданіи законовъ, чего парламентская догма не дѣлала, строго отличая свободное испытаніе (libre vérification) отъ изданія (législation) законовъ.

Le Paige посвятилъ историческому обоснованію парламентской догмы двухтомное сочиненіе [1]). Онъ возстановилъ историческую концепцію Паскье, согласно которой юридическіе титулы политическихъ функцій парламента признавались данными въ первоначальной конституціи монархіи. Изложенію исторіи парламента въ этомъ направленіи, начиная съ мартовскихъ полей вплоть до установленія постояннаго „осѣдлаго“ парламента въ Парижѣ при Филиппѣ Красивомъ, отведенъ, весь первый томъ труда Le-Paige'а. Онъ не вызываетъ особеннаго интереса, такъ какъ, хотя и снабженъ усиленнымъ аппаратомъ цитатъ изъ древнихъ хроникъ и хартій, все же представляетъ собою не болѣе, какъ вызванное условіями политической обстановки половины XVIII столѣтія повтореніе исторической конструкціи Паскье. Поэтому мы на немъ останавливаться не будемъ. Отмѣтимъ лишь, что Le-Paige видитъ въ древнемъ парламентѣ учрежденіе, порожденное исконными обычаями и законами германцевъ [2]). Это утвержденіе Le-Paige'а имѣетъ существенно

---

contre quelque peu de différence, c'est que le peuple est admis aux États par Députés sous le nom de tiers-État, et cela ne veut pas dire qu'il soit admis de droit à la délibération, mais seulement pour représenter ses intérêts, comme il fait en toute humilieté et le genouil en terre et pour recevoir les ordres du Souverain. Il n'étoit pas moins compris autres fois dans les anciens Parlemens, et il ne l'est pas moins aujourd'hui dans les Parlemens ordinaires, où les Edits se vérifient avec la même autorité, que s'ils étoient statués en pleins Etats; et cela vient de ce qu'il ne faisait point de Corps séparé, parce qu'à vrai dire il n'avoit point de Corps.

1) Lettres historiques sur les fonctions essentielles du Parlement, sur les droits des pairs, et sur les loix fondamentales du Royaume, Amsterdam, I partie, 1753; II partie, 1754.

2) Op. cit., I partie, pag. 150—151: Il en résulte, qu'il est également essentiel à notre gouvernement, qu'il y ait une Cour du Roi, qui,

важное значеніе въ смыслѣ возраженія противъ Монтескье, который признавалъ обычаи и законы древнихъ германцевъ ключемъ къ начаткамъ французской монархіи, но не усмотрѣлъ въ нихъ зародыша парламента.

Центральнымъ пунктомъ въ трудѣ Le Paige'а является данная имъ историко-юридическая оцѣнка установленія парламентской „осѣдлости" при Филиппѣ Красивомъ. Мы знаемъ, что ученіе о парламентской узурпаціи признавало это установленіе за созданіе совершенно новаго учрежденія, которое унаслѣдовало лишь имя стараго парламента и подъ прикрытіемъ этого имени незаконно присвоило себѣ его функціи и права. Въ виду этого Le Paige съ особенною силою настаиваетъ на томъ, что указанный моментъ не измѣнилъ сущности парламента, и послѣдній остался тѣмъ же по существу учрежденіемъ послѣ пріобрѣтенія осѣдлости, какимъ былъ и до нея [1]. Доказательству этого центральнаго положенія посвященъ весь второй томъ труда Le Paige'а. Обильная аргументація развивается авторомъ въ видахъ опроверженія взглядовъ новѣйшаго по тому времени представителя ученія о парламентской узурпаціи — Буленвилье.

Развиваемая Буленвилье дворянская доктрина отказывается признать юридическую преемственность парламента, какъ единаго института до и послѣ „осѣдлости", на томъ основаніи, что въ составъ осѣдлаго парламента вошли юристы и духовныя лица, которые узурпировали исконныя права дворянъ, такъ что потомки послѣднихъ не могутъ безъ содроганія вспомнить объ этомъ вопіющемъ захватѣ [2]. Въ основѣ такого отношенія къ дѣлу лежитъ, по мнѣнію

conjointement avec lui, ou séparément, rende la justice au Peuple en son nom, et comme tenant de lui seul l'autorité qu'elle a. Elle tient tout du Monarque, quoiqu'elle soit aussi essentielle à la Monarchie, que le Monarque lui-même. Elle est le Tribunal né avec lui, pour rendre la justice avec lui, ou à sa décharge. Ce sont ces Princes Germains, coopérateurs et Conseils nés du Monarque, et auxquels par la loi fondamentale de la Monarchie, son autorité doit être communiquée.

1) Op. cit., tome I, pag. 313—314.

2) Op. cit., tome II, pag. 21—22: (La Noblesse) avoue volontiers les Parlemens qui ont précédé. Mais elle a peine à reconnoître la même autorité dans ceux qui ont suivi. Boulainvilliers, par exemple, ne peut disconvenir que le Parlement devenu sédentaire a retenu le nom de l'ancien, et lui a de fait succédé. Mais il ne peut digérer qu'un Tri-

Le Paige'а, представленіе о вызванномъ будто бы „осѣдлостью“ парламента умаленіи участія въ немъ дворянства. Такое представленіе не правильно, потому что положеніе дворянства не только не ухудшилось подъ вліяніемъ указаннаго момента, но скорѣе даже улучшилось. Въ подтвержденіе послѣдняго своего заявленія Le-Paige приводитъ слѣдующія доказательства: 1) представители высшаго дворянства вслѣдствіе увеличенія числа перовъ получили въ осѣдломъ парламентѣ большее количество мѣстъ, чѣмъ имѣли прежде; 2) въ составѣ осѣдлаго парламента было уменьшено количество духовныхъ лицъ; 3) возрасло зато число свѣтскихъ сенаторовъ, что открыло широкій доступъ въ парламентъ рядовому дворянству, которое раньше туда совсѣмъ не допускалось; 4) интересы военнаго дворянства (noblesse militaire) достаточно представлены въ парламентѣ сенаторами изъ родственныхъ ему фамилій [1]). Опровергнувъ такимъ образомъ увѣреніе противника относительно вытѣсненія изъ „осѣдлаго“ парламента дворянъ и дворянскихъ интересовъ, Le Paige переходитъ къ обоснованію своего положительнаго утвержденія о томъ, что „осѣдлость“ не измѣнила юридической сущности единаго исконнаго парламента французской монархіи. Съ этою цѣлью авторъ приводитъ длинный рядъ лѣтописныхъ и актовыхъ данныхъ относительно дѣятельности парламента до и послѣ „осѣдлости“ и путемъ сопоставленія ихъ показываетъ, что учрежденіе неизмѣнно сохраняло одну и ту же внѣшнюю форму организаціи [2]), тождественный личный составъ [3]) и одну и ту же компетенцію [4]). Сверхъ того авторъ подвергаетъ спеціальному анализу ордонансъ отъ 23 марта 1302 года, въ которомъ установлена парламентская „осѣдлость“ [5]), и древнѣйшія за-

---

bunal composé de Juristes et de gens d'Eglise continue de s'attribuer le même pouvoir; et il lui semble qu'il n'y a coeur de Gentilhomme qui n'en doive frémir.

1) Op. cit., tome II, pag. 22—24.

2) Op. cit., tome II, pag. 177 sq.

3) Op. cit., tome II, pag. 183 sq.

4) Op. cit., tome II, pag. 202 sq., 221 sq.

5) Op. cit., tome II, pag. 252 sq. — Текстъ ордонанса отъ 23 марта 1302 года см. въ Recueil gén. des anc. lois franç., tome II, pag. 759 sq.

писи парламентскихъ постановленій въ сборникѣ Olim[1]) и извлекаетъ изъ этого анализа новыя обильныя доказательства юридической неизмѣнности парламента до и послѣ „осѣдлости“. Мы не будемъ останавливаться на многочисленныхъ доводахъ и сопоставленіяхъ, основанныхъ на одноименности учрежденія и фактической его преемственности, такъ какъ этого не отрицалъ и Буленвилье. Отмѣтимъ лишь дѣйствительно спорные вопросы, каковыми являлись юридическая квалификація акта установленія „осѣдлости“ парламента и оцѣнка введенія въ составъ его профессіональныхъ юристовъ. Буленвилье видѣлъ въ установленіи парламентской „осѣдлости“ прежде всего отмѣну прежнихъ разномѣстныхъ и разновременныхъ съѣздовъ бароновъ и прелатовъ, а затѣмъ созданіе новаго учрежденія, захватившаго права этихъ съѣздовъ. Возражая противъ такой юридической квалификаціи акта установленія „осѣдлости“, Le Paige указываетъ, что за періодъ времени съ 1291-го по 1302-ой годъ парламентъ засѣдалъ систематически два раза въ годъ, весной (послѣ Пятидесятницы) и зимой (послѣ Всѣхъ Святыхъ, т. е. послѣ 1 ноября)[2]), причемъ изъ 69 парламентскихъ сессій за это время громадное большинство состоялись въ Парижѣ, который долженъ быть такимъ образомъ признанъ давнишнимъ и обычномъ мѣстомъ парламентскихъ засѣданій[3]); тѣ немногія засѣданія, которыя имѣли мѣсто не въ Парижѣ, не отмѣняютъ общаго обычнаго порядка такъ же, какъ не отмѣняютъ „осѣдлости“ отдѣльные случаи перенесенія парламентскихъ засѣданій въ другія мѣстности, встрѣчающіеся послѣ 1302-го года[4]). Ссылаясь на приведенные факты обилія, систематичности и единства мѣста парламентскихъ засѣданій до 1302-го года, Le Paige заявляетъ, что парламентъ былъ уже и до этого времени постояннымъ и „осѣдлымъ“ учрежденіемъ, и что актъ установленія „осѣдлости“ при Филиппѣ Красивомъ не ввелъ никакой новины, но лишь подтвердилъ и упрочилъ на вѣчныя времена и превратилъ въ государственный законъ то, что уже существовало какъ ни-

1) Op. cit., tome II, pag. 284 sq.
2) Op. cit., tome II, pag. 177—178.
3) Op. cit., tome II. pag. 180.
4) Op. cit., tome II, pag. 181—182.

ститутъ обычнаго права [1]). Ордонансъ 1302 года былъ изданъ de consilio et deliberatione provida consilii nostri, т. е. парламента, а по Буленвилье — стараго парламента. Послѣдній, очевидно, не далъ бы своего согласія, еслибы дѣло шло о его собственномъ упраздненіи и созданіи взамѣнъ его новаго учрежденія [2]). Актъ 1302-го года не измѣнилъ личнаго состава парламента въ смыслѣ пополненія его юристами [3]). Лица, свѣдущія въ правѣ, издавна засѣдали въ парламентѣ наряду съ баронами и прелатами подъ названіемъ сенаторовъ: объ этомъ свидѣтельствуютъ Реймскіе анналы и многократно упоминаетъ Григорій Турскій [4]). Участіе въ парламентѣ лицъ, свѣдущихъ въ правѣ, коренится въ древне-германскихъ обычаяхъ и законахъ и ведетъ свое происхожденіе отъ исконнаго института рагинбурговъ (Rucinburgi), шеффеновъ (Scabini), мудрыхъ мужей (Sagi Barones, Viri Sagi, Senatores) [5]). Этимъ возведеніемъ легистовъ къ германской первооснове давалась рѣшительная отповѣдь какъ убѣжденному противнику парламента Буленвилье, такъ и колеблющемуся стороннику — Монтескье. Указаніе на давнее и даже исконное засѣданіе въ парламентѣ юристовъ не опровергаетъ однако мнѣнія объ окончательномъ захватѣ парламента легистами. Въ подтвержденіе этого захвата приводилось не только то, что легисты сѣли рядомъ съ дворянами, но что они затѣмъ вытѣснили дворянъ, такъ что парламентъ сталъ нормально дѣйствовать безъ участія перовъ, которые приглашались въ парламентъ только въ чрезвычайныхъ случаяхъ. Le Paige заготовилъ возраженіе и на это доказательство, найдя его въ 56-ой статьѣ ордонанса отъ 23 марта 1302 года. Въ статьѣ этой король предписываетъ, чтобы въ виду частыхъ процессовъ знатныхъ особъ (inter notabiles personas) засѣдали въ каждой сессіи парламента два прелата и два знатныхъ свѣтскихъ лица, или ужъ по меньшей мѣрѣ

---

1) Op. cit., tome II, pag. 181: C'est ce qui prouve que par le fait il étoit sédentaire bien avant que Philippe-le-Bel en eût fait une loi publique, par la promesse de tenir tous les ans deux Parlemens à Paris. Ce prince n'aura fait que fixer à perpétuité un usage qui déja devenoit ancien.

2) Op. cit., tome II, pag. 253.

3) Op. cit., tome II, pag. 183—202.

4) Op. cit., tome II, pag. 129—130, 182—183.

5) Op. cit., tome I, pag. 127—129, 130.

одинъ прелатъ и одно свѣтское знатное лицо. Изъ этого Le Paige выводитъ заключеніе, что до 1302 года были въ обычаѣ засѣданія въ составѣ однихъ лишь рядовыхъ дворянъ и юристовъ безъ участія прелатовъ и бароновъ. Наличность представителей послѣднихъ требуется по ордонансу 1302 года только для суда надъ равными имъ. Вся же остальная компетенція парламента, въ томъ числѣ и политическія его функціи, могли осуществляться и безъ участія прелатовъ и бароновъ какъ по ордонансу 1302 года, такъ, очевидно, и до него. Путемъ такого толкованія Le Paige устанавливаетъ исконную правомѣрность принципа, согласно которому парламентъ, хотя и основываетъ свои политическія функціи на своемъ качествѣ куріи перовъ, можетъ однако осуществлять ихъ и безъ участія послѣднихъ [1]).

Историческія основы парламентской публичноправной догмы, реставрированныя и заново подкрѣпленныя Le-Paige'-емъ, подверглись новой критикѣ со стороны аббата Мабли, который въ своихъ „Наблюденіяхъ надъ исторіей Франціи“ [2]) выступилъ противъ нихъ съ новыми пріемами исторической критики.

Въ предисловіи къ своему историческому труду Мабли заявляетъ о полномъ своемъ разрывѣ съ исторіографической традиціей. Послѣдняя заключалась, какъ намъ извѣстно, въ признаніи первоначальнаго политическаго строя истинной конституціей монархіи. Такую точку зрѣнія Мабли считаетъ невѣжественной и недопустимой, такъ какъ невозможно, по его мнѣнію, признавать за основной законъ государства то, что покрыто давностью, забыто или находится въ пре не

---

1) Op. cit., tome II, pag. 271—275; tome I, pag. 142—143.

2) L'abbé de Mably, Observations sur l'histoire de France. Въ первомъ изданіи 1765 г. сочиненіе было доведено до царствованія Филиппа Валуа и обнимало собою всего 4 книги (въ двухъ томахъ). Остальныя четыре книги, въ которыхъ изложеніе доведено до Людовика XIV, прибавлены въ позднѣйшихъ изданіяхъ, вышедшихъ послѣ 1770 года. Мы пользуемъ полнымъ изданіемъ въ Collection complète des oeuvres de l'abbé de Mably, Paris, l'an III de la République (1794—1795). Observations составляютъ три первыхъ тома этого собранія. О первомъ изданіи и времени его пополненія, см. Avertissement de la première édition, ed. cit., t. I, p. 126; Remarques et preuves du livre VII, chap. III, num. 6, tome III, p. 425.

бреженіи; основнымъ закономъ страны можетъ быть лишь то, что дѣйствительно регулируетъ, предписываетъ и устанавливаетъ образъ правленія [1]). Отвергнувъ традиціонную точку зрѣнія, Мабли обращается къ исторіи не ради реставраціи исконныхъ основъ, а для изученія тѣхъ различныхъ образовъ правленія, подъ которыми жили французы, начиная со времени водворенія ихъ въ Галліи. Такъ какъ современность, являющаяся плодомъ всѣхъ предшествовавшихъ измѣненій, представлялась Мабли въ видѣ полнаго политическаго произвола, то задача историческаго изученія сводилась для него къ выясненію тѣхъ причинъ, которыя помѣшали водворенію во Франціи прочнаго публичнаго правопорядка [2]). Подобная задача являлась новшествомъ, и авторъ имѣлъ полное основаніе съ этой стороны назвать свой трудъ невѣдомой до сихъ поръ исторіей французскаго государственнаго права [3]).

Разрывъ съ исторіографической традиціей поставилъ Мабли въ совершенно независимое положеніе по отношенію къ спору, который происходилъ въ первой половинѣ XVIII столѣтія между дворянскимъ и парламентскимъ лагеремъ историковъ. Дѣйствительно, мы видимъ, что Мабли опровергаетъ какъ „систему“ Буленвилье [4]) и ученіе Монтескье

1) Avertissement, ed. cit., tome I, pag. 124—125: Personne n'est assez ignorant pour confondre les premières lois qu'ait eues une nation, avec ses lois fondamentales: la loi fondamentale d'un état n'est point un amas de lois proscrites, oubliées ou négligées, mais la loi qui règle, prescrit et constitue la forme du gouvernement.

2) Avertissement, tome I, pag. 121: Je me propose dans cet ouvrage de faire connoître les différentes formes du gouvernement auxquelles les Français ont obéi depuis leur établissement dans les Gaules; et de découvrir les causes, qui, en empêchant que rien n'ait ésté stable chez eux, les ont livrés, pendant une longue suite des siècles, à de continuelles révolutions. — Въ предыдущемъ и въ этомъ заявленіи Лемэръ усмотрѣлъ скрытую мысль Мабли о томъ, что у Франціи пока еще нѣтъ государственнаго права (Lemaire, op. cit., pag. 237). Съ перваго взгляда и съ точки зрѣнія установленныхъ Мабли исторіографическихъ принциповъ выводъ Лемэра представляется правильнымъ. Дальнѣйшее изложеніе покажетъ однако, что и у Мабли имѣлась своя „истинная конституція“ Франціи.

3) Avertissement, tome I, pag. 124: j'ai composé l'histoire inconnue de notre ancien droit public.

4) Remarques et preuves du livre I, chap. V, num. 1, tome I, pag. 389—391.

объ исконности дворянства[1]), такъ и парламентскую генеалогію Le Paige'а[2]). Всѣ эти историческія конструкціи признаются у Мабли одинаково построенными по апріорнымъ схемамъ; самыя схемы заимствованы изъ современной авторамъ государственной жизни, и по нимъ модернизована древность, что оказалось возможнымъ вслѣдствіе непониманія авторами существеннаго для исторіи процесса измѣненія, которому подвержены и отдѣльныя учрежденія, не смотря на сохраненіе ими древнихъ названій и формъ, и государственный строй въ цѣломъ[3]).

Вслѣдствіе замѣны антикварно-реставраціонной точки зрѣнія историко-эволюціонной исторія парламента получаетъ у Мабли совершенно новое освѣщеніе, близкое къ современному намъ научно-историческому объясненію этого учрежденія[4]).

Вплоть до половины XIV столѣтія парламентъ разсматривается у Мабли какъ учрежденіе исключительно судебное, и только съ указаннаго времена онъ пріобрѣтаетъ политическія функціи. Присоединеніе послѣднихъ къ судебному парламенту Мабли связываетъ съ политикой Карла V, который, желая избѣжать созыва генеральныхъ штатовъ и въ тоже время имѣть нѣкоторую опору въ общественномъ мнѣніи страны, обратился съ этой цѣлью къ парламенту и

---

1) Remarques et preuves du livre I, chap. V, num. 1, tome I, pag. 391—399.

2) Livre VI, chap. V, tome III, pag. 28; Remarques et preuves du livre VI, chap. V, num. 10, tome III, pag. 345—357.

3) Весьма характерны слѣдующія возраженія Мабли противъ традиціонной парламентской исторіи: Qu'on nous montre par quelle chaîne notre parlement tient aux premières assemblées de la nation. Quelles sont ces révolutions du champ de Mai dont on ne trouve aucune trace dans nos monumens? Ne voit on pas qu'il s'établit, sous les derniers Carlovingiens un nouvel ordre de choses? . . . . . Quand le parlement (въ эпоху феодализма) seroit la même chose que l'ancien champ de Mai, comment auroit il conservé le privilége de vérifier les lois du royaume, puisqu'il n'existoit plus de lois générales? . . . Ce nouveau parlement (послѣ введенія въ его составъ легистовъ) étoit encore plus différent de l'ancien, que le nouveau parlement de Maupou ne l'est de celui qu'on vient de détruire. — См. livre VI, chap. V, tome III, pag. 29, 30; Remarques et preuves du livre VI, chap. V, num. 10, tome III, pag. 356.

4) Въ этомъ именно смыслѣ считается съ мнѣніемъ Мабли Fayard, op. cit., tome I, pag. 224.

сталъ проводить свои мѣропріятія при его помощи на торжественныхъ lits de justice, которые такимъ образомъ изъ засѣданій чисто судебныхъ превратились въ политическія, вслѣдствіе чего компетенція парламента не только расширилась, но и измѣнила свою природу [1]). Опираясь на новую свою роль, парламентъ, пользуясь внѣшними осложненіями, затруднявшими короля, сдѣлалъ въ слѣдующее царствованіе Карла VI еще одинъ шагъ впередъ по пути къ пріобрѣтенію политическихъ функцій: онъ сумѣлъ возстановить забытый порядокъ регистраціи законовъ, имѣвшій прежде чисто случайный характеръ, и превратить его въ политическую функцію, благодаря тому, что соединилъ съ нимъ испытаніе (vérification) королевскихъ актовъ и такимъ образомъ провозгласилъ себя если не соучастникомъ въ законодательствѣ, то по меньшей мѣрѣ хранителемъ законовъ [2]). Столь важное качество куріи перовъ пріобрѣтено парламентомъ только въ царствованіе Карла VII со времени суда надъ герцогомъ Алансонскимъ [3]). Послѣднимъ шагомъ въ дѣлѣ упроченія политическаго значенія парламента явилось заведеніе въ царствованіе Франциска I обычая дѣлать королю представленія по политическимъ вопросамъ. Представленія усилили значеніе регистраціи и дали парламенту возможность настаивать на свободномъ испытаніи (libre vérification) королевскихъ указовъ [4]). Такимъ образомъ въ историческомъ изложеніи Мабли юридическіе титулы политическихъ функцій парламента перемѣщаются изъ первоначальной конституціи франковъ въ болѣе позднія времена монархіи и сводятся къ ряду прецедентовъ [5]). Само по себѣ обоснованіе

1) Livre VI, chap. I, tome II, pag. 303—304; livre VI, chap. V, tome III, pag. 26.

2) Livre VI, chap. V, tome III, pag. 27, 31; Remarques et preuves du livre VI, chap. I, num. 1, tome II, pag. 571.

3) Livre VI, chap. V, tome III, pag. 41, 50—51.

4) Livre VII, chap. III, tome III, pag. 124—129.

5) Особенно подчеркнуто это у автора относительно права регистраціи. См. livre VI, chap. V, tome III, pag. 36—37: Selon les apparences, l'enregistrement, semblable par son origine et dans ses progrès à tous les autres usages de notre nation, s'est établi par hasard, s'est accrédité peu à peu, a souffert mille révolutions; et par une suite de circonstances extraordinaires, on lui a enfin attribué tout le pouvoir qu'il a aujourd'hui.

правъ на прецедентахъ не умаляло значенія парламента въ глазахъ Мабли, который сознавалъ, что при общемъ господствѣ въ странѣ обычая примѣры, какъ онъ выражался, становятся титулами [1]). Правда пріобрѣтенныя парламентомъ права нерѣдко нарушались правительствомъ, но такъ какъ они до революціи Мопу никогда не отмѣнялись въ законодательномъ порядкѣ, то фактическое ихъ нарушеніе не уничтожало ихъ въ принципѣ. Такъ училъ, какъ мы знаемъ, самъ парламентъ; такъ долженъ былъ думать и Мабли, насколько можно судить по его же собственному заявленію о необходимости различать юридическія правила политической жизни и факты ихъ нарушенія и не дѣлать заключенія отъ послѣднихъ къ первымъ [2]). При такомъ положеніи дѣла историческая концепція Мабли не отрицала, въ сущности говоря, парламентской догмы. Она была непріемлемой для нея лишь въ виду того, что communis opinio требовала возведенія всѣхъ публичноправныхъ титуловъ къ основамъ первоначальной конституціи [3]). Парламентъ шелъ на встрѣчу

1) Livre VI, chap. V, tome III, pag. 37: Dans les pays gouvernés par des coutumes, les exemples deviennent des titres.

2) Livre I, chap. III, tome I, pag. 168: Je dois le remarquer avec soin, ces attentats infâmes dont nos chroniques sont souillées, sont devenus entre les mains de quelques écrivains modernes autant d'argumens pour prouver que le gouvernement des François étoit et devoit être purement arbitraire: ils ont conclu du fait au droit; ils ont pris l'abus des moeurs pour la loi politique, et pour la constitution naturelle de l'état, la contorsion forcée dans laquelle la violence d'une part, et la foiblesse de l'autre, tenoient le corps entier de la nation. Mais les faits ne supposent, ni ne donnent aucun droit, s'ils ne sont reconnus pour les actes d'une autorité légitime. La loi qui les condamne est violée, et non pas détruite; et cette loi, qui n'a pas été la règle de quelques princes ou de quelques citoyens avares, sanguinaires et ambitieux, doit au moins en servir aux philosophes qui jugent leurs actions.

3) На томъ же основаніи непріемлема была для парламента и историческая концепція Вольтера, изложенная имъ въ его Histoire du Parlement de Paris, впервые вышедшей въ свѣтъ въ 1769 году. Мы пользовались изданіемъ этого сочиненія въ Oeuvres complètes de Voltaire, 1785, tome XXX. Вольтеръ отрицаетъ прямую преемственность между древнимъ парламентомъ, представлявшимъ собою первоначально народное собраніе, а затѣмъ съѣздъ бароновъ, и новымъ судебнымъ парламентомъ, учрежденнымъ при Филиппѣ Красивомъ (l. c., pag. 7—8, 11, 14, 15, 21, 25—27). Качество куріи перовъ Парижскій парламентъ пріобрѣлъ лишь послѣ суда

требованіямъ общаго мнѣнія и удовлетворялъ ихъ, выставляя историческія конструкціи Паскье и Le Paige'а. Мабли рѣшительно отвергалъ послѣднія и указывалъ, что антикварная генеалогія искусственно создана подъ вліяніемъ позднѣйшаго усиленія парламента послѣ Лиги и главнымъ образомъ послѣ прекращенія генеральныхъ штатовъ [1]). Конечно такое объясненіе парламентской исторіи наносило ударъ парламентской догмѣ, но ударъ этотъ не былъ безусловно гибельнымъ, потому что враждебная парламенту дворянская исторіографія также отвергалась Мабли и подлежала въ его духѣ аналогичному разъясненію [2]).

Рѣшительный подрывъ парламентской догмѣ вызывался не самой исторической концепціей Мабли, а тѣмъ, что творецъ ея самъ же ея не выдерживалъ и по отношенію къ парламенту отступалъ отъ нея, сбиваясь на проторенную дорогу исторіографической традиціи. Первыя отступленія въ этомъ родѣ замѣчаются въ странной придирчивости, проявленной Мабли въ дѣлѣ оцѣнки парламентскихъ прецедентовъ. Онъ требуетъ, чтобы эти прецеденты создавались собственными усиліями парламента, иначе старается всячески умалить ихъ значеніе. Таково отношеніе его къ извѣстному постановленію Парижскаго парламента отъ 28 іюня 1593 года о

надъ герцогомъ Алансонскимъ (l. c., p. 51), а политическое значеніе получалъ лишь во времена регентствъ (l. c., p. 253, 338). Регистрацію королевскихъ актовъ въ парламентѣ Вольтеръ выводитъ изъ техническихъ удобствъ, хотя и признаетъ, что съ теченіемъ времени этотъ обычай сталъ неизбѣжной формальностью (l. c., p. 65—66). Признавая въ исторіи измѣнчивость всѣхъ учрежденій (l. c., p. 3—4), Вольтеръ принципіально отрицалъ антикварную точку зрѣнія, стремившуюся отыскать истинныя первоосновы государственнаго строя. Его исторія Парижскаго парламента совершенно чужда всѣхъ тѣхъ вопросовъ объ историческомъ легитимизмѣ, которые разсматриваются нами въ настоящей главѣ. Она даетъ исключительно политическую оцѣнку дѣятельности парламента. Исключительно политическая точка зрѣнія Вольтера весьма рельефно обнаруживается также въ той характеристикѣ, которую онъ даетъ парламенту въ своемъ Siècle de Louis XIV, см. Oeuvres complètes, tome XXII, p. 329—332.

1) Livre VIII, chap. IV, tome III, pag. 252; Remarques et preuves du livre VI, chap. V, num. 10, tome III, pag. 357; Remarques et preuves du livre VIII, chap. IV, num. 4, tome III. pag. 517—518.

2) Напомнимъ, что критическое замѣчаніе Мабли, приведенное на предыдущей страницѣ во 2-омъ примѣч., имѣетъ отношеніе къ Буленвилье и Монтескье.

Салическомъ законѣ. Мабли признаетъ, что это постановленіе было важнымъ прецедентомъ для упроченія политической компетенціи парламента, но въ тоже время всячески силится доказать, что, самое постановленіе было внушено парламенту герцогомъ Майенскимъ, и склоненъ на этомъ основаніи умалять значеніе названнаго прецедента [1]). Такое отношеніе къ данному дѣлу нельзя не признать придирчивымъ, потому что съ точки зрѣнія основной исторической концепціи Мабли, очевидно, безразлично, кѣмъ создаются факты, превращающіеся въ титулы, самимъ ли заинтересованнымъ въ нихъ учрежденіемъ или другими [2]). Далѣе, строго различая юридическія правила политической жизни отъ фактическаго ихъ нарушенія, Мабли по временамъ измѣняетъ этому своему принципу по отношенію къ парламенту. Такъ, онъ ставитъ въ вину парламенту то, что у него не было достаточно фактической силы для проведенія въ жизнь созданной имъ догмы законной монархіи [3]). Мало того, онъ находитъ возможнымъ умалять значеніе права свободнаго испытанія на томъ основаніи, что парламентъ фактически лишался его въ теченіе долгаго промежутка времени [4]). Высшимъ проявленіемъ внутренней непослѣдовательности Мабли является, наконецъ, то, что онъ квалифицируетъ добытое парламентомъ право свободнаго испы-

---

1) Livre VIII, chap. III, tome III, pag. 240—243.

2) Первоначальное политическое возвышеніе парламента выводится же самимъ Мабли изъ политики Карла V.

3) Livre VIII, chap. VII, tome III, pag. 313: Le parlement est le seul corps qui pourroit mettre quelques entraves au pouvoir arbitraire. Obligé par son propre intérêt de faire encore entendre quelquefois le nom des lois, la nation lui doit l'avantage d'avoir conservé ce mot, et voilà tout; car cette compagnie n'a pas la puissance nécessaire pour empêcher que les lois qu'elle réclame par intervalles, ne soient tous le jours violées. Аналогичное замѣчаніе дѣлаетъ Мабли о безсиліи свободнаго испытанія законовъ и отказывается понять то значеніе, которое парламентъ придавалъ своей формулѣ — du très exprès commandement du roi, — см. livre VII, chap. III, tome III, pag. 128—129, 132.

4) Livre VIII, chap. VI, tome III, page 298—299: A l'avénement de Louis XV au trône, le parlement a recouvré le droit de délibérer sur les lois avant que de les enregistrer, mais c'est à condition de toujours obéir: un droit qu'on a perdu et qu'on peut reprendre, est un droit dont on ne jouit que précairement. — Срвн. livre VII, chap. III, tome III, pag. 140.

танія королевскихъ указовъ какъ узурпацію правъ націи [1]). Если къ этому прибавить, что на введеніе во второй половинѣ XIII вѣка легистовъ въ парламентъ Мабли смотритъ какъ на захватъ власти у дворянъ [2]), то для насъ не останется никакого сомнѣнія въ томъ, что по отношенію къ парламенту Мабли не выдержалъ своей исторической концепціи и попалъ въ колею исторіографической традиціи.

Подчиненіе исторіографической традиціи сказывается не только въ проскользнувшей у Мабли идеѣ пауламентской узурпаціи, но и въ томъ историческомъ освѣщеніи, которое онъ даетъ излюбленному имъ институту народнаго представительства. Генеральные штаты, призванные къ жизни Филиппомъ Красивымъ, Мабли считаетъ образомъ и подобіемъ народныхъ собраній, имѣвшихъ мѣсто при Карлѣ Великомъ [3]), а въ послѣднихъ въ свою очередь видитъ возстановленіе исконныхъ началъ древне-германской демократіи [4]), органы которой надѣлены у него всѣми отличительными чертами генеральныхъ штатовъ [5]). Если прибавить къ этому сожалѣніе Мабли о томъ, что при Карлѣ VI нація потеряла традицію своихъ обычаевъ и не заявляла о своихъ исконныхъ вольностяхъ [6]), то предъ нами предстанетъ полностью картина извѣстнаго намъ антикварно-реставраціоннаго отношенія къ исторіи. Послѣдствіемъ такого именно отношенія является и увлеченіе Мабли идеей парламентской узурпаціи. Исконной, слѣдовательно, и истинной конституціей страны Мабли признаетъ участіе во власти генеральныхъ штатовъ, прошедшихъ сквозь призму его демо-

---

1) Изложивъ какъ упрочилось право парламентской регистраціи королевскихъ указовъ, особенно же финансовыхъ, Мабли заключаетъ: Cette usurpation sur les droits de la nation ne fut point une erreur qu'il faille attribuer à l'ignorance ou à une inconsidération passagère. Le Parlement savoit etc. . . . , — livre VII, chap. III, tome III, pag. 154.

2) Livre IV, chap. II, tome II, pag. 94—98.

3) Livre IV, chap. III, tome II, pag. 115.

4) Livre II, chap. II, tome I, pag. 225—229; livre II, chap. III, tome I, pag. 249; livre I, chap. I, tome I, pag. 133; livre I, chap. V, tome I, pag. 181—182.

5) См. Louis Lemarié, Les assemblées franques et les historiens réformateurs du XVIII-e siècle, Paris, 1906, pag. 99.

6) Livre VI, chap. III, tome II, pag. 350.

кратической идеологіи. Все, что противорѣчило этой истинной конституціи является въ глазахъ Мабли узурпаціей. Вполнѣ понятно, что обвиненіе въ узурпаціи предъявляется имъ къ парламенту, который больше всего содѣйствовалъ прекращенію созыва генеральныхъ штатовъ[1]) и водворенію деспотизма въ надеждѣ дѣлить его съ королемъ[2]).

Итакъ, въ концѣ концовъ Мабли возвратился къ старому ученію о парламентской узурпаціи, начало котораго восходитъ къ Готману[3]). У парламента имѣлись для борьбы съ такимъ обвиненіемъ давно выработанныя средства изъ арсенала историческихъ доказательствъ, выдвинутыхъ еще Паскье.

Во второй половинѣ XVIII столѣтія было формулировано новое обвиненіе парламента въ узурпаціи. Обвиненіе это было вызвано той чрезвычайной по своей аггрессивности борьбой парламента съ королевской властью, которая наполнила собою пятидесятые и шестидесятые годы XVIII вѣка и привела къ „революціи Мопу". Не только противники, но и сторонники парламента полагали, что безусловное отрицаніе авторитета des lits de justice не въ мѣру расширяло право свободнаго испытанія королевскихъ указовъ и являлось необоснованнымъ притязаніемъ на непринадлежавшее парламенту право законодательнаго veto. Такъ какъ парламентъ настаивалъ на законности послѣдняго притязанія и систематически пытался осуществлять его, то даже сторонники парламента заговорили о парламентской узурпаціи

---

1) Livre VII, chap. III, tome III, pag. 161: Quelques disgraces et quelques exils que le parlement a paru supporter avec courage, ont fait perdre le fil de sa conduite et oublier qu'il a plus contribué que les grands mêmes à faire proscrire l'usage des états-généraux, sans lesquels il ne peut y avoir de liberté ni de lois respectées.

2) Remarques et preuves du livre VII, chap. III, num. 6: Le chancelier de Maupeou a rompu la chaîne des traditions de la doctrine et de l'ambition des parlemens. Il nous a fait connoître que ces compagnies n'avoient pas la force que nous leur attribuions. Il nous a fait sentir une grande vérité: que tout ordre de citoyens qui favorise le despotisme, dans l'espérance de le partager avec le prince, creuse un abyme sous ses pas, et assemble un orage sur sa tête (tome III, p. 425).

3) Признаніе парламента узурпаторомъ не мѣшало Мабли разсчитывать на содѣйствіе парламента для освободительныхъ цѣлей. См. объ этомъ Lemarié, op. cit., pag. 109.

въ этомъ отношенiи. Типичнымъ представителемъ этой новой формулировки обвиненiя парламента въ узурпацiи является Женъ, въ своемъ трактатѣ объ истинныхъ принципахъ французскаго правленiя[1]). Трактатъ этотъ былъ изданъ черезъ два года спустя послѣ возстановленiя старыхъ парламентовъ Людовикомъ XVI и имѣлъ въ виду предостеречь возстановленный парламентъ отъ уклоненiя на путь захвата законодательной власти. Женъ относитъ къ числу основныхъ законовъ регистрацiю, храненiе законовъ и связанное съ ними право представленiй. Всѣ эти функцiи онъ сосредоточиваетъ въ парламентѣ, обезпеченномъ несмѣняемостью его членовъ[2]). Но на ряду съ этимъ онъ признаетъ также за основной законъ право монарха отступать отъ законныхъ формъ проведенiя въ жизнь своихъ волеизъявленiй въ случаяхъ, когда этого требуютъ интересы общественнаго блага[3]). Въ переводѣ на обычный языкъ парламентскаго производства послѣднiй устанавливаемый Женомъ основной законъ содержитъ въ себѣ признанiе безусловнаго авторитета королевскихъ lits de justice. Отрицанiе королевскаго полновластiя на lits de justice представлялось Жену парламентской узурпацiей, начало которой онъ возводилъ къ возникшему въ междоусобiяхъ XVI вѣка ученiю о передачѣ парламенту генеральными штатами права соучастiя въ законодательствѣ[4]). Ученiе это Женъ считаетъ ложнымъ въ самомъ корнѣ, потому что генеральные штаты по своему

1) Gin, Les vrais principes du gouvernement françois, démontrés par la raison et par les faits, Genève, 1777. Сочиненiе это вышло анонимно, но анонимъ былъ немедленно раскрытъ.

2) Это третiй и четвертый основные законы по Жену; приводитъ ихъ Lemaire, op. cit., pag. 260. Въ содержанiи третьяго закона Лемэръ упустилъ dépôt public qui renferme les loix (см. Gin, op. cit., p. 30).

3) Пятый основной законъ; приводитъ его Lemaire, op. cit., p. 260.

4) Gin, op. cit., pag. 237—238: Du sein des guerres de religion et des fureurs de la ligue, sortit une proposition plus hardie avancée par les députés du tiers état à Blois: que les cours de parlement, combien qu'elles ne fussent qu'une forme des trois états racourcie au petit pied, avoient pouvoir de suspendre, modifier et refuser les édits; maxime pernicieuse qui donnant à un corps toujours assemblé un pouvoir capable de contrebalancer l'autorité du monarque, détruiroit toute l'économie du gouvernement monarchique.

происхожденію сами не имѣли права на такое соучастіе [1]) и, собственно говоря, никогда на него даже не претендовали [2]).

Новая постановка обвиненія въ узурпаціи должна была озадачить парламентъ. Мы привели ее въ той окончательной формулировкѣ, которую она получила въ печати уже послѣ возстановленія парламентовъ. Несомнѣнно однако, что подобныя обвиненія высказывались и раньше во время самой „революціи Мопу“ и сильно смущали сторонниковъ парламента. Мы можемъ утверждать это, такъ какъ располагаемъ данными, свидѣтельствующими о томъ, что парламентаріи считались съ подобными обвиненіями въ своей литературной полемикѣ съ Мопу. Въ-теченіе 1770—1774 годовъ появился рядъ оффиціальныхъ и частныхъ протестовъ противъ Мопу, которые немедленно по возстановленіи парламента были изданы въ назиданіе потомству въ спеціальномъ пятитомномъ сборникѣ [3]). Въ сборникѣ этомъ находится спеціальный очеркъ исторіи государственнаго строя французской монархіи [4]). Историческая концепція, нашедшая себѣ выраженіе въ этомъ очеркѣ, весьма своеобразна и приноровлена къ той новой постановкѣ обвиненія парламента въ узурпаціи, о которой мы только что говорили. Въ качествѣ исходнаго положенія очеркъ устанавливаетъ прежде всего то обстоятельство, что первоначальная конституція французской монархіи была построена на ограниченіи короля участіемъ народа во власти. Въ подтвержденіе этого положенія очеркъ ссылается какъ на свидѣтельства источниковъ, такъ и на толкованіе этихъ свидѣтельствъ историками. Въ послѣднемъ отношеніи авторъ очерка стремится опереться на communis opinio doctorum и потому ссылается на исто-

1) Gin, op. cit., pag. 250, гдѣ между прочимъ воспроизводится мнѣніе Эт. Паскье о генеральныхъ штатахъ (см. у насъ выше, стрн. 513).

2) Gin, op. cit., pag. 259: les états généraux n'ont jamais prétendu avoir un droit d'opposition ou de resistance, pas même dans les temps les plus orageux.

3) Maupeouana, ou Recueil complet des écrits patriotiques publiés pendant le règne du Chancelier Maupeou, pour démontrer l'absurdité du Despotisme qu'il vouloit établir, et pour maintenir dans toute sa splendeur la Monarchie Française, tomes I—V, Paris, 1775.

4) Tableau des différens âges de la Monarchie Française, Maupeouana, tome IV, pag. 43—94.

риковъ независимо отъ ихъ воззрѣній на историческія права парламента: приводитъ Готмана и Буленвилье, Монтескье и Мабли[1]). Извращеніе первоначальной конституціи произошло вслѣдствіе узурпаціи со стороны вельможъ и дворянъ, которые захватили власть и расшатали государственное единство: подъ вліяніемъ феодальнаго дробленія исчезло представленіе объ общемъ законодательствѣ и вмѣстѣ съ нимъ исчезли и первоначальныя народныя собранія[2]). Путемъ постепеннаго расширенія своего домена короли усилились, возстановили власть, захваченную вельможами, и уничтожили феодализмъ. Устраненіе феодальной узурпаціи повело къ возстановленію участія народа во власти въ видѣ генеральныхъ штатовъ[3]). Права народа не были однако возстановлены полностью. Дѣло въ томъ, что въ борьбѣ съ феодалами короли приспособили древній парламентъ, т. е. народныя собранія, для своихъ цѣлей: ограничили его составъ своими непосредственными вассалами, развили преимущественно его судебную компетенцію, ввели въ его составъ легистовъ и, наконецъ, превратили его въ постоянное учрежденіе[4]). Этому новому учрежденію они передали регистрацію законовъ, не желая сохранять ее въ рукахъ народныхъ собраній[5]). Такимъ образомъ соучастіе въ законо-

---

1) Maupeouana, tome IV, pag. 44—45, 48—49. — Выясненію демократическаго характера первоначальной конституціи было посвящено въ томъ же томѣ сборника спеціальное изслѣдованіе: Inauguration de Pharamond; ou Exposition des lois fondamentales de la Monarchie Française; avec le preuves de leur exécution, perpétuées sous les trois Races de nos Rois (Maupeouana, tome IV, pag. 95—197). — Сочиненіе это появилось отдѣльнымъ изданіемъ въ 1772 году анонимно. Авторомъ его признавали Martin'a Morizot. — Характерно, что первоначальная конституція монархіи устанавливается въ названномъ сочиненіи путемъ толкованія рельефнаго изображенія на медали, выбитой при воцареніи легендарнаго короля Фарамонда.

2) Maupeouana, tome IV, pag. 56—58.

3) Ibidem, pag. 62—63.

4) Ibidem, pag. 64—67.

5) Ibidem, pag. 70—71: La nouvelle forme que nos Rois avoient donnée au Parlement depuis le regne de Philippe le Bel, Parlement auquel les Barons ni les Evêques n'assistoient plus; le même nom donné à deux Corps dont on pourroit faire sentir la différence suivant les tems et les circonstances (on veut dire le Parlement rendu sédentaire, et le Parlement composant l'assemblée générale de la Nation), contribua infiniment à se-

дательствѣ было отнято у народа, и компетенція генеральныхъ штатовъ свелась къ одному лишь вотированію налоговъ [1]). Но все возраставшая королевская власть вырвала и эту функцію изъ рукъ народа и передала ее парламенту, какъ болѣе покорному орудію въ рукахъ королей [2]). Такимъ образомъ оказывается, что, если ужъ и лежитъ въ основѣ политическихъ функцій парламента узурпація, то это узурпація не со стороны самого парламента, а со стороны королей. Короли отняли у народа права на соучастіе во власти и передали ихъ парламенту въ надеждѣ имѣть въ послѣднемъ покорное орудіе для своихъ цѣлей. Исторія показала, что парламентъ осуществлялъ свои политическія функціи не въ духѣ рабской покорности королю, но въ интересахъ націи, и этимъ предотвратилъ гибельныя послѣдствія королевской узурпаціи. Право свободнаго испытанія законовъ въ парламентѣ, хотя и установлено королемъ, не есть пустая формальность, потому что оно все же въ конечномъ итогѣ проистекаетъ изъ права народа на соучастіе въ законодательной власти [3]). Въ силу внѣшнихъ для парламента обстоятельствъ (королевской узурпаціи) парламенту пришлось стать въ положеніе представителя націи; еслибы король пожелалъ отнять у парламента его власть или если-

---

conder leurs vues, et à tromper la Nation qui confondit aisément leurs droits et leurs fonctions. Ces circonstances réunies inspirerent aux Rois l'idée de se servir du Parlement comme d'un instrument propre à lui faire goûter l'exercice qu'ils vouloient faire de la puissance législative . . . . de là le droit de concourir à la législation, passé de la Nation au Parlement.

1) Ibidem, pag. 74: . . . . mais la Nation par ce changement n'étoit pas privée du droit d'accorder des impôts; cette matiere lui étoit réservée, et il auroit été difficile d'y toucher sans la réveiller de son assoupissement.

2) Ibidem, pag. 77: . . . (les rois) trouverent moins embarassant et plus conforme à leurs vues d'attribuer au Parlement la connoissance de cette matiere (sc. du consentement à l'établissement des impôts), en leur envoyant les Edits qui la concernent à vérifier, dans la persuasion qu'ils trouueroient dans ce Corps beaucoup moins de résistance.

3) Ibidem, pag. 84: La vérification des Loix n'est donc pas une formalité de vain cérémonial, puisque cette vérification dérive du droit du corps entier de la Nation de concourir à la puissance législative . . . Срви. ibidem, pag. 78: . . . droit dont le Parlement doit jouir avec la même étendue et la même plénitude d'autorité que la Nation en jouiroit elle-même si elle s'assembloit encore, et que les Loix fussent délibérées dans son sein.

бы самъ народъ пожелалъ возстановить свои непосредственныя права, права эти должны были бы быть возстановлены, потому что нація никогда отъ нихъ не отказывалась, и парментъ оберегалъ ихъ отъ забвенія [1]).

Приведенная историческая концепція, свергавшая всѣ обвиненія въ узурпаціи съ парламента на короля, стоитъ совершенно одиноко въ историко-политической литературѣ XVIII вѣка. Она въ высшей степени характерна для того критическаго періода, который пришлось пережить старому парламенту во время функціонированія „парламентовъ Мопу". Нельзя однако сказать, чтобы приведенная концепція была вызвана только преходящими условіями критической эпохи и оставалась совершенно чуждой традиціонной догмѣ парламентскихъ представленій. Вѣдь еще въ представленіяхъ первой четверти XVIII столѣтія парламентъ по временамъ основывалъ свое право представлять націю не на легальномъ преемствѣ отъ генеральныхъ штатовъ, а на государственной необходимости, вызванной подавленіемъ всѣхъ законныхъ способовъ заявленія о нуждахъ народныхъ и перенесшей право такого заявленія на единственное учрежденіе, уцѣлѣвшее отъ разгрома, —на парламентъ [2]).

Парламентское ученіе о томъ, что парламентъ принялъ на себя представительство націи, будучи вынужденъ къ тому указанными выше условіями государственной необходимости, давало весьма прочное обоснованіе публичноправной догмѣ. Хотя ученіе это признавало, что политическія функціи переданы парламенту королемъ, тѣмъ не менѣе оно же указывало, что переданы были функціи, принадлежавшія первоначально націи. При такой постановкѣ вопроса парламентъ выступалъ въ осуществленіи этихъ функцій не какъ мандатарій короля, который, въ сущности говоря, не могъ законно передать ему узурпированныхъ народныхъ правъ, а какъ призванный въ силу необходимости него-

---

1) Ibidem, pag. 84: On ne s'est donc pas trompé en regardant le Parlement comme représentant la Nation en cette partie; et s'il plaisoit au Roi d'ôter à ce Tribunal le pouvoir qu'il lui a donné de la suppléer dans l'exercice de ce droit, ou que la Nation le réclamât, il seroit de sa justice de la réintégrer elle-méme dans ce droit.

2) См. у насъ выше стрн. 437 прим. 1-ое; срвн. стрн. 443 прим. 3-ье.

tiorum gestor націи. Въ этомъ качествѣ парламентъ оказывался неуязвимымъ для обвиненій въ узурпаціи; въ тоже время центральное положеніе его въ государствѣ становилось весьма прочнымъ. Оно могло быть подорвано только въ случаѣ отрицанія первоначальныхъ правъ націи на участіе во власти. Подобный случай былъ однако совершенно исключенъ примѣнительно ко всѣмъ сторонникамъ „законной монархіи". Какъ бы они ни локализовали ея „сдержки" — въ парламентѣ, въ дворянствѣ, въ генеральныхъ штатахъ, — всѣ они твердо стояли на первоначальныхъ правахъ націи, хотя и придавали послѣдней различный смыслъ. Парламентская доктрина въ случаѣ надобности смѣло синкретизировала всѣ эти воззрѣнія и обосновывала свое исходное положеніе на communis opinio doctorum [1]) Нарушали это общее мнѣніе только крайніе абсолютисты, которые въ XVIII столѣтіи послѣдовали общему теченію и стали оперировать съ исторіей. Постараемся ознакомиться съ исторической концепціей безусловнаго абсолютизма.

Однимъ изъ представителей исторической концепціи абсолютизма выступаетъ во второй половинѣ XVIII вѣка адвокатъ Парижскаго парламента Маннори. Нарушая всѣ традиціи своего сословія, онъ ополчается противъ конструкціи законной монархіи и стремится подорвать ее въ самомъ корнѣ, т. е. въ опредѣленіи первоначальнаго строя монархіи. Сущность послѣдняго сводилась, какъ извѣстно, сторонниками законной монархіи къ участію народа во власти. Въ доказательство послѣдняго приводили обычаи древнихъ германцевъ, факты народныхъ собраній при первой династіи и, наконецъ, торжественно формулированный при второй династіи основной законъ о соучастіи народа въ законодательной власти. Такимъ основнымъ закономъ признавали извѣстный шестой артикулъ капитулярія, или Пистскаго эдикта, изданнаго Карломъ Лысымъ въ 864 году. Артикулъ этотъ гласилъ: Lex consensu populi fit et constitutione regis [2]). Въ качествѣ профессіональнаго цивилиста, воспитаннаго на писаномъ правѣ, Маннори отнесся скептически къ переданнымъ у Тацита обычаямъ германцевъ и игнорировалъ факты,

1) См. у насъ выше стрн. 572 текстъ и примѣч. 1-ое.
2) См. у насъ выше стрн. 547, примѣч. 4-ое.

разъ пѣтъ данныхъ, что они были осуществленіемъ законодательнаго правила. Единственнымъ основаніемъ, съ которымъ онъ счелъ возможнымъ серьезно считаться, оказался пресловутый текстъ „основного закона“, формулированный въ Пистскомъ эдиктѣ 864 года. Противъ него Маннори и направилъ свои возраженія [1]). Онъ начинаетъ съ замѣчанія, что при первой династіи не было ничего подобнаго названному основному закону, а при третьей династіи о немъ никогда не вспоминали, покуда его не извлекли на свѣтъ Божій и не провозгласили во всеобщее свѣдѣніе изслѣдователи древностей [2]). Изъ этого уже обстоятельства слѣдуютъ два вывода, подрывающіе значеніе названнаго основного закона: 1) законъ этотъ не извѣстенъ первоначальному строю монархіи, 2) онъ не вошелъ въ государственную практику при третьей династіи. Невольно возникаетъ сомнѣніе, имѣла ли извѣстная формула Пистскаго эдикта когда либо значеніе основного закона. Сомнѣніе это превращается у Маннори въ рѣшительное отрицаніе такого значенія послѣ произведеннаго имъ анализа внѣшней редакціи формулы и внутренняго ея содержанія. Пистскій эдиктъ отнюдь не представляетъ собою какого либо учредительнаго акта и вообще не имѣетъ своимъ предметомъ общей регламентаціи законодательнаго порядка; онъ посвященъ исключительно

1) M. Mannory (ancien avocat au Parlement), Sur un passage de l'Edit de Pistes, en l'année 864, où l'on prétend, que Charles le Chauve a dit, que Lex consensu populi fit et constitutione regis, Plaidoyers et Mémoires de Mannory, tome XVIII, Paris, 1766, Discours préliminaire, pag. 1—70. — Трактатъ о Пистскомъ эдиктѣ былъ написанъ въ 1756 году, — см. объ этомъ Morizot (d'après Barbier), Le sacre royal, Amsterdam, 1766, tome I, pag. 91. — Юридическая точка зрѣнія Маннори опредѣляется въ слѣдующемъ его заявленіи: L'homme de Lettres ne s'occupe de ces objets (sc. des capitulaires, des anciennes ordonnances, de l'histoire), qu'en homme curieux. L'avocat les doit approfondir, en homme de la Loi (l. c., pag. 6). — Отрицательное отношеніе къ конструкціи „законной монархіи“ проявилось полностью въ отношеніи Маннори къ Монтескье: On peut aussi lire et on lira avec plaisir l'Auteur de l'Esprit des loix; mais les principes dont on se sera rempli ne permettront que de le lire. On se gardera bien de l'étudier. Se piquer de trop approfondir les Loix fondamentales, ce n'est autre chose que chercher à réduire en système les droits de la Puissance, et travailler à rendre équivoque l'idée simple et naturelle de l'Autorité souveraine (l. c., pag. 8—9).

2) Mannory, l. c., pag. 11.

уголовному праву и процессу. Формула — quoniam lex consensu populi fit et constitutione regis — является въ общемъ контекстѣ эдикта только вставкой, которая носитъ не нормативный, но чисто повѣтствовательный характеръ [1]). Она говоритъ лишь о томъ, какъ въ дѣйствительности издавались въ то время законы. Объ этомъ вопросѣ имѣются лѣтописныя данныя, которыя согласно свидѣтельствуютъ, что законы издавались какъ въ народныхъ собраніяхъ, такъ и единолично королями. Приведенная формула только констатируетъ этотъ двойственный порядокъ, явно показывающій, что законодательная власть короля не была ограничена необходимымъ соучастіемъ націи [2]).

Маннори сдѣлалъ главное дѣло, — подрывалъ первооснову всѣхъ историческихъ правъ парламента. Оставалось сдѣлать лишь дальнѣйшій выводъ изъ его предпосылки, и тогда получалось обновленное ученіе о парламентской узурпаціи. Этотъ выводъ и былъ сдѣланъ безусловными абсолютистами. Типичнымъ выраженіемъ исторической концепціи послѣднихъ является анонимный трактатъ о независимости королевской власти отъ какого бы то ни было политическаго сословія, вышедшій въ свѣтъ наканунѣ паденія стараго порядка и приписанный тогда же Гудару [3]).

1) Mannory, l. c., pag. 45—46: Il ne s'agissoit point dans ce capitulaire de prononcer sur la formation des Loix, ni d'assigner aux Rois et au peuple la part, qu'ils devoient avoir dans la législation. C'étoit, uniquement, une Ordonnance particuliere, que Charles le Chauve vouloit faire pour le bien de la Justice, pour le maintien du bon ordre, et pour la punition des crimes. Il n'étoit donc pas question, alors, des Loix générales du Royaume, mais, seulement, d'une simple Ordonnance, pour régler la procédure criminelle. — Aussi cette phrase citée ne se prononce pas par le Roi comme une décision. Elle ne se trouve que par forme de narration.

2) Mannory, l. c., pag. 47: Les Loix en effet se faisoient et avec ce concours du peuple, et sans ce concours. Tous les Auteurs l'attestent. Les Loix mêmes le prouvent: et c'est le seul sens raisonable que l'on puisse donner à ces paroles. Et quoniam Lex populi consensu fit, et constitutione Regis. Et est mis pour vel. — Сверхъ того Маннори настаиваетъ на томъ, что громадное большинство законовъ, какъ и самый Пистскій эдиктъ, издавались въ совѣтѣ дружинниковъ (dans le Conseil des fidèles), а не въ народныхъ собраніяхъ. Народъ же собирали plutôt pour reconnoître les Loix et pour s'y soumettre, que pour les former et les ordonner (l. c., pag. 61, 62).

3) (attribué à) Ange Goudar, L'autorité des rois de France est

Гударъ отправляется отъ безспорнаго для него положенія о томъ, что при первоначальномъ учрежденіи французской монархіи верховная власть королей не была ограничена соучастіемъ какого бы то ни было политическаго сословія, но была установлена въ качествѣ абсолютной [1]). Въ виду этого всѣ притязанія парламента на значеніе противовѣса королевской власти являются незаконными. Ихъ и не было въ первыя вѣка монархіи, такъ какъ парламентъ въ это время не обладалъ политическими функціями. Послѣднія были пріобрѣтены имъ впослѣдствіи, и пріобрѣтены противозаконно. Гударъ соединяетъ историческіе доводы, выставленные противниками парламента всѣхъ направленій, и резюмируетъ ихъ въ конечномъ выводѣ: всѣ политическія функціи парламента, какъ и самое его имя, являются результатомъ узурпаціи [2]). Узурпировано парламентомъ право регистраціи и выведенное изъ него самимъ парламентомъ производное право представленій. Въ качествѣ безусловнаго абсолютиста Гударъ даетъ оригинальное объясненіе первоначальнаго значенія регистраціи, отличное отъ воззрѣнія тѣхъ противниковъ парламента, которые были сторонниками законной монархіи. Послѣдніе видѣли въ установленіи парламентской регистраціи хотя и незаконную, но все же замѣну функцій народныхъ собраній или дворянскихъ съѣздовъ по соучастію въ законодательствѣ. Гударъ рѣшительно отвергаетъ такое соучастіе и, слѣдовательно, какую бы то ни было преемственную связь съ нимъ парламентской регистраціи. Занесеніе новыхъ законовъ въ парламентскіе регистры было по его мнѣнію простой записью для памяти современниковъ и потомства и для справокъ. Парламентскіе регистры это анналы законодательства, не болѣе. Превращеніе чисто фактической процедуры регистраціи въ право свободнаго испытанія законовъ и выведеніе изъ него права представленій составляетъ чистѣйшую узурпацію со стороны парламента [3]).

---

indépendante de tout corps politique; Elle étoit établie avant que les Parlemens fussent créés, Amsterdam, 1788. — Объ авторствѣ Гудара см. у Firm. Didot въ Nouv. biogr. gén. s. v. Goudar.

1) Op. cit., pag. 6.

2) Op. cit., pag. 35: Leur institution, leurs Droits, leurs Prérogatives, tout est usurpé jusqu'au nom.

3) Op. cit., pag. 76—78: Les Registres du Parlement de Paris sont

Та настойчивость, съ которой парламентъ добивался политическихъ функцій, не взирая на всѣ препятствія, заставляетъ Гудара признать, что парламентская узурпація была не случайной, но преднамѣренной и вполнѣ планомѣрной [1]). Успѣшность парламентской узурпаціи объясняется невольнымъ попустительствомъ со стороны королей. Всецѣло поглощенные военными дѣлами, короли предоставили въ полное вѣдѣніе парламентовъ важнѣйшую отрасль внутренней государственной дѣятельности — судъ. Парламентъ сумѣлъ использовать такое положеніе дѣла и понемногу захватилъ въ свои руки всѣ отрасли государственнаго управленія [2]). Напрасно поэтому парламентъ упрекаетъ королей въ томъ, что они захватили черезчуръ сильную власть [3]). Короли не только ничего сами не узурпировали, но, напротивъ того, попустительствовали узурпаціи со стороны другихъ и этимъ дали возможность укрѣпиться разнымъ „посредствующимъ властямъ“ [4]). Такое попустительство со стороны королей Гударъ считаетъ результатомъ ослабленія ихъ власти подъ

---

des simples Annales, dont l'utilité se réduit à éviter de longues recherches dans la mémoire des hommes. Ce fut là l'esprit de l'enregistrement. La législation ne pourroit pas lui en donner d'autres, parce qu'elle n'en avoit point d'autres à lui donner . . . . Le droit de représentations fut usurpé comme celui de l'enregistrement . . . . L'opposition à l'enregistrement n'est pas mieux fondé que l'enregistrement lui-même. C'est un droit chimérique enté sur une prérogative imaginaire. Ni l'un ni l'autre ne tient à l'institution fondamentale. Ils sont venus après l'établissement de la Monarchie.

1) Op. cit., pag. 50: Il n'est guère de Corps politique qui ait tant souffert de reproches et de punitions que nos Parlemens, et il falloit bien qu'ils eussent un plan formé d'usurpation pour y avoir resisté.

2) Op. cit., pag. 46: Nos Rois conquérans qui travailloient à la guerre se réposoient encore plus à la paix. La politique a ses momens de lassitude, pendant lesquels le repos est le souverain bien. Ils se délasserent du soin de la justice sur ces mêmes Tribunaux qu'ils avoient érigés. Ceux-ci donnerent d'abord des Arrêts sur les affoires qui étoient de leur ressort, mais lorsqu'ils virent que l'assoupissement continuoit, ils se mêlerent de celles de la Couronne; lorsqu'un Corps a une fois usurpé, il usurpe toujours; celui de Paris passa de l'Etat civil au gouvernement politique, et il se mêla de tout.

3) Op. cit., pag. 73: Les Parlemens ont fait sentir adroitement dans leurs Remontrances, que nos Rois avoient usurpé une trop grande autorité.

4) Op. cit., pag. 74: Au lieu de détruire les pouvoirs intermédiaires (les rois), les raffermirent.

вліяніемъ смутъ и междоусобій; напротивъ того въ политикѣ Ришелье онъ видитъ подавленіе парламентской узурпаціи и возстановленіе короны въ ея исконныхъ правахъ [1]). Возстановленіе это не было однако прочнымъ. Какъ указываетъ самъ Гударъ, реставрація парламентскихъ вольностей при Филиппѣ Орлеанскомъ послѣдовала не вслѣдствіе личнаго желанія регента, а въ силу живучести и прочности парламентской традиціи [2]).

Въ основу всѣхъ почти разобранныхъ нами историческихъ схемъ, не считая единичныхъ исключеній, положена мысль о томъ, что принципы монархической конституціи Франціи были заложены при самомъ основаніи государства или въ ближайшее къ нему время. Мысль эта проглядываетъ уже у Паскье въ признаніи неконституціонности нововведеній, установленныхъ вопреки древнему порядку вещей [3]) и съ особенной силой проявляется у Готмана въ его ученіи о франко-галльской конституціи. Историки XVI вѣка, писавшіе послѣ Готмана, сочиняютъ цѣлые разсказы о томъ, какъ франки обсуждали вопросъ о лучшей для нихъ формѣ правленія, и какъ выборъ ихъ остановился на умѣренной монархіи, которую они и учредили [4]). Вымышленнымъ разсказамъ о разсужденіяхъ первыхъ основателей государства вскорѣ перестали вѣрить [5]), но самая мысль о томъ, что основ-

---

1) Op. cit., pag. 69: L'histoire de cette Monarchie nous apprend que ses tems les plus foibles furent ceux auxquels les Rois se laisserent dépouiller de cette autorité. Tout fut dans le trouble, la foiblesse et la confusion, pendant que cette anarchie dura. Ce ne fut qu'après que Richelieu eut rendu tous ses droits à la Couronne, que la Monarchie jouit de sa prospérité.

2) Op. cit., pag. 49: Lorsque de nos jours le duc d'Orléans fit casser le testament de Louis XIV et que pour cela il s'adressa au Parlement, ce Prince qui avoit de lumières, vit bien qu'il affoiblissoit par-là cette même autorité royale, dont il lui demandoit l'investiture; mais il trouve l'usage établi, et le Parlement en droit de frapper ce coup d'autorité.

3) См. у насъ выше стрн. 514, прим. 2-ое.

4) Къ такимъ вымысламъ прибѣгали Du Haillan и Jean de Serres, см. André Lemaire, op. cit., p. 101—102; C. Sorel, Advertissement sur l'histoire de la monarchie françoise, Paris, 1628, pag. 17—18, 23—24.

5) Неправдодобность ихъ раскрылъ еще въ 17 вѣкѣ только что процитированный нами Сорель.

ные принципы конституціи положены были въ первыя времена монархіи осталась въ силѣ и пользовалась общимъ признаніемъ.

Могло показаться страннымъ, что въ отдаленной древности, въ эпоху первоначальнаго варварства были выработаны столь сложные и тонкіе конституціонные принципы. Парламентскій историкъ Le Paige невольно наталкивается на странность подобнаго явленія, но не смущается имъ нисколько и, напротивъ того, видитъ особенность французскаго генія въ томъ, что народъ, будучи варварскимъ во внѣшнихъ сношеніяхъ, проявилъ высокую культурность въ дѣлѣ внутренней организаціи государства при первомъ же его основаніи[1]). Это мнѣніе Le-Paige'а раздѣляли, въ сущности говоря, всѣ историки-публицисты: они благоговѣли предъ мудростью предковъ и искали основъ конституціи въ ихъ первобытныхъ установленіяхъ[2]). Только весьма немногіе являлись принципіальными противниками указанной анти-

---

1) Le Paige, op. cit., t. I, p. 4—5: Il est vrai que nous étions sans police pour ce qui concernoit les Peuples étrangers . . . Mais, relativement au corps de la Société, les choses étoient bien différentes. Les Loix qui la regloient, étoient tellement sages: elles étoient tellement propres à fonder et à soutenir un jour l'édifice d'une équitable et puissante Monarchie, que c'est à ces premiers tems eux-mêmes, que remontent presque toutes les loix fondamentales de notre Etat, la portion la plus précieuse de notre droit public, et en particulier l'origine du Parlement. — Ibidem, p. 32: . . . on ne peut assez admirer la sagesse qui a présidé à la constitution primitive de notre Gouvernement.

2) Даже и тѣ, кто, какъ аббатъ Дюбо, не преклонялись чрезмѣрно предъ мудростью предковъ и находили недостатки въ первоначальной конституціи, все же сводили къ ея принципамъ весь послѣдующій государственный строй. См. l'abbé Dubos, op. cit., t. III, p. 445 et 257: J'avouë donc que le premier plan de la Monarchie Françoise a été très-vicieùx, et que pour l'intérêt du Souverain et pour le bien des Peuples, il auroit dû être disposé tout autrement . . . Ce qui m'étonne donc, c'est que le Corps de notre Monarchie étant, aussi mal conformé qu'il étoit, il ait pû résister à tous ses maux . . . L'intelligence du Droit public en usage sous nos Rois de la troisième Race, dépend en grande partie de la connoissance de la premiere constitution de la Monarchie. — Несомнѣнно общераспространенностью мнѣнія о предъопредѣляющемъ значеніи первоначальной конституціи объясняется мысль Паскаля о вредѣ изысканій „основныхъ и первоначальныхъ законовъ“ для устойчивости государственнаго правопорядка. См. Pensées de Blaise Pascal, éd. Condorcet, art.V, § XX.

кварной точки зрѣнія. Таковыми были, какъ отмѣчено нами выше, Мабли и Вольтеръ, но и то первый изъ нихъ не выдержалъ своего историческаго воззрѣнія и свернулъ на путь общепринятой традиціи.

Невольно возникаетъ вопросъ о томъ, какимъ образомъ сложилось это, можно сказать, всеобщее убѣжденіе въ томъ, что истинные принципы конституціи были заложены при первоначальномъ основаніи монархіи. Отвѣтъ на этотъ вопросъ мы находимъ у Вейля. Признавая родоначальникомъ указанной мысли Готмана, Вейль видитъ источникъ ея происхожденія въ религіозныхъ воззрѣніяхъ кальвинизма. Какъ въ религіи кальвинисты стремились возвратить церковь къ ея первоначальной чистотѣ, точно такъ же, говоритъ Вейль, Готманъ пытался возвратить свою страну къ законамъ прошлаго: „любоваться мудростью предковъ, говорилъ онъ, дѣло благочестивое“ [1]). Параллель, проведенная Вейлемъ между религіозной и историко-юридической концепціей, представляется намъ въ основѣ своей правильной и весьма знаменательной. Мы не можемъ согласиться лишь съ тѣмъ, что Вейль ограничиваетъ религіозную концепцію кальвинизмомъ, потому что зародышъ мысли, развитой Готманомъ, мы видимъ до появленія его Франко-Галліи у Паскье, бывшаго убѣжденнымъ католикомъ. Очевидно, что источникъ данной мысли — не въ кальвинизмѣ, а въ христіанствѣ вообще, точнѣе, — въ воспринятой христіанствомъ библейской философіи исторіи, согласно которой истинные законы устанавливаются Богомъ въ началѣ исторіи человѣчества. Эта мысль была, очевидно, перенесена французскими историками на почву національной ихъ исторіи, причемъ мудрость Божія была замѣнена человѣческою мудростью предковъ.

Къ первоначальному религіозному источнику присоединилось затѣмъ ученіе школы естественнаго права объ основаніи государства и предопредѣленіи его конституціи путемъ первоначальнаго общественнаго договора. Послѣдній не былъ для школы естественнаго права только логическимъ построеніемъ съ характеромъ регулятивной идеи, но представлялся ей историческимъ фактомъ, который приходи-

1) Georges Weill, op. cit., pag. 105.

лось однако проецировать путемъ разсужденія только потому, что отъ первоначальной эпохи не осталось никакихъ письменныхъ памятниковъ [1]).

Мысль о томъ, что конституція французской монархіи предопредѣлена была ея первоначальнымъ устройствомъ, получила весьма оригинальное выраженіе въ первой половинѣ XVII вѣка у Le Bret. Ссылаясь на „римскія древности" Діонисія Галикарнасскаго, Le Bret заявляетъ, что у древнихъ законодателей существовалъ хорошій обычай при основаніи новыхъ государствъ предлагать народу нѣсколько основныхъ законовъ, которые предназначались для упроченія политическаго новообразованія; законодатели при этомъ разъясняли народу, что государство не погибнетъ, покуда преднаженные основные законы будутъ строго соблюдаться; народъ принималъ эти законы въ торжественномъ собраніи всего государства-города въ присутствіи сената, жрецовъ и авгуровъ, которые придавали законамъ религіозное освященіе. Предки французовъ послѣдовали, по мнѣнію Le Bret, похвальному обычаю классической древности и при самомъ рожденіи у нихъ государства издали Салическій законъ, на которомъ укрѣпили вѣчность своего владычества какъ на прочной и незыблемой основѣ [2]).

Приведенное мнѣніе Le Bret важно для насъ въ томъ отношеніи, что оно конкретизируетъ мысль о предопредѣляющемъ значеніи первоначальной конституціи, приписывая его одному точно опредѣленному закону. Салическій за-

---

1) См. H. Rehm, Geschichte der Staatsrechtswissenschaft, Freiburg i. B. u. Lpzg., 1896, S. 253. -- Срвн. Maximes du droit public françois, tome I, pag. 210—211 (см. у насъ выше стрн. 241 прим. 5-ое). M-elle de Lezardière, Théorie des lois politiques de la Monarchie Française (1790), 2-me époque, part. I, livre V chap. III, § III, nouv. éd., Paris, 1844, tome I, p. 105: La convention qui éleva le premier roi chez les Francs n'est pas parvenue jusqu'à nous, parce qu'elle se forma au sein d'une nation barbare, dont les lois les plus importantes n'étaient pas écrites. C'est donc aux règles subséquentes, avouées et suivies par les monarques et les sujets, et conservées par l'histoire, à nous apprendre les droits et les pouvoirs que les Francs conférent à leurs monarques, et ceux qu'ils se réservèrent.

2) Le Bret, De la souveraineté du Roy, Paris, 1632, livre I, chap. IV, pag. 23—24. Соотвѣтственное мѣсто приводитъ въ подлинникѣ André Lemaire, op. cit., pag. 160—161.

конъ, на который указываетъ въ данномъ случаѣ Le Bret, обычно разсматривался въ государственномъ правѣ, какъ извѣстно, примѣнительно къ порядку престолонаслѣдія. Въ этихъ предѣлахъ разсматриваетъ его по существу и Le Bret въ той главѣ своего труда, начало которой отводитъ приведенному выше общему разсужденію объ установленіи основныхъ законовъ при самомъ основаніи государствъ.

Слѣдуетъ замѣтить, что пріемъ локализаціи всего первоначальнаго строя французской монархіи въ одномъ опредѣленномъ основномъ, и именно въ Салическомъ законѣ былъ пущенъ въ ходъ еще до Le Bret и притомъ въ болѣе широкихъ размѣрахъ, чѣмъ это сдѣлалъ самъ Le Bret. Такъ, въ мотивахъ къ одному судебному рѣшенію Парижскаго парламента отъ 1624 года по вопросу о церковной регаліи характеръ ея въ качествѣ непроизводнаго, первоначальнаго права короля выводился изъ Салическаго закона [1]). Никакой опредѣленной статьи послѣдняго при этомъ не цитировали: въ данномъ случаѣ мы встрѣчаемся съ бланкетной, если можно такъ выразиться, локализаціей конституціонныхъ основъ въ Салическомъ законѣ. Такую же бланкетную ссылку находимъ у Ferrault и de Pardieu, которые выводятъ изъ Салическаго закона перенесеніе полновластія на короля [2]).

Приведенные случаи локализаціи въ Салическомъ законѣ другихъ, кромѣ порядка престолонаслѣдія, конституціонныхъ принциповъ, являются единичными въ литературѣ государственнаго права. Они не остались однако безъ подражанія. Въ литературѣ XVIII вѣка мы можемъ отмѣтить новый случай квалифицированія Салическаго закона какъ первоначальнаго общественнаго договора, установившаго конститу-

1) Piere Bardet, Recueil d'arrêts du parlement de Paris, avec des notes de M. Claude Berroyer, nouv. éd. par M. Lalaure, Avignon, 1773, tome, I, livre II, chap. XVIII, fol. 118, col. 2-a: la régale . . . n'est sujette à aucune des règles de chancellerie de Rome, parce qu'elle est fondée sur le droit de la couronne, sur la loi salique.

2) Цитату изъ Ferrault приводитъ Mably, op. cit., t. II, p. 439. J. de Pardieu, Les lis de la France, Poictiers, 1627, pag. 90: . . . par cette antienne loy Salique, fondamentale de l'Estat, tout le pouvoir et toute la puissance a esté transférée en la personne du Roy.

ціонные законы въ видахъ ограниченія королевской власти [1]). Замѣтимъ однако, что и въ литературѣ XVIII вѣка подобная квалификація Салическаго закона была единичнымъ явленіемъ. Обычной была лишь ссылка на прологъ къ Салическому закону [2]) какъ на одно изъ ряда другихъ доказательствъ въ пользу исконнаго участія народа во власти, и въ частности въ законодательствѣ [3]).

Отсюда мы видимъ, что какъ ни былъ заманчивъ по своей упрощенности пріемъ локализаціи предопредѣленныхъ первоначальной государственной организаціей конституціонныхъ принциповъ въ одномъ, и именно, въ Салическомъ законѣ, онъ не привился и былъ отвергнутъ исторической критикой. Конституціонное значеніе Салическаго закона сводилось, какъ мы это видѣли у Le Bret, къ установленію одного лишь порядка престолонаслѣдія. Такая квалификація была, какъ извѣстно, закрѣплена авторитетомъ Парижскаго парламента въ его памятномъ постановленіи

---

1) См. Morizot, Le sacre royal, Amsterdam, 1776, tome I, pag. 21. Указавъ, что первоначальный общественный договоръ былъ неизбѣженъ при основаніи всякаго государства, и что первымъ его основнымъ положеніемъ было установленіе внутренняго мира, Morizot говоритъ: C'est pourquoi la préface de la Loi Salique atteste que la Nation Françoise a affermi sa constitution sur la base d'une alliance de la paix... Gens Francorum inclyta... firma in pacis foedere, Praefat. Leg. Salicae... C'est pourquoi elle porte elle-même le titre de Pacte des Francs; titre que nos ancêtres étoient dans l'usage de donner aux loix de nouvel établissement, appellées depuis constitutives. De là l'axiome vulgaire que le Roi ne peut toucher aux loix constitutives; parce que sa fonction est uniquement de les mettre et entretenir en vigueur. S'agit-il d'en établir de nouvelles? Alors il n'a que le droit de les proposer, suivant qu'Adalberon, Evêque de Laon, ne craignoit pas de les rappeller au Roi Robert. — Текстъ, на который ссылается Morizot, взятъ изъ т. н. второго пролога къ Салическому закону, см. J. M. Pardessus, Loi salique, Paris, 1843, pag. 344.

2) Именно на слѣдующее мѣсто т. н. второго пролога: dictaverunt Salica(m) lege(m) per proceris (proceres) ipsius gentis qui tunc tempore ejusdem aderant rectores electi de pluribus viris quattuor.... qui per tres mallos convenientes, omnes causarum origines sollicite discuciendum, tractandis de singulis judicibus decreverunt hoc modo. См. J. M. Pardessus, op. cit., pag. 344—345.

3) См. напр., l'abbé de Mably, op. cit., Remarques et preuves du livre I, chap. I, num. 1, tome I, pag. 321.

отъ 28 іюня 1593 года[1]). Не смотря на авторитетъ парламентскаго рѣшенія, историческая критика не пощадила Салическаго закона и съ этой стороны и отвергла его значеніе какъ основного закона о престолонаслѣдіи, указавъ, что извѣстный порядокъ послѣдняго выработанъ путемъ конституціоннаго обычая.

Вопросъ о характерѣ престолонаслѣдія во Франціи получилъ законченную догматическую конструкцію еще въ 1418—1419 гг. въ спеціальномъ трактатѣ Жана de Terre-Rouge (Joannes de Terra Rubea)[2]). Въ этомъ трактатѣ нѣтъ и рѣчи о Салическомъ законѣ, и порядокъ престолонаслѣдія выводится исключительно изъ установившагося обычая[3]). Первымъ, кто привелъ въ основаніе принятаго порядка престолонаслѣдія Салическій законъ[4]), былъ извѣстный намъ Клодъ Сейссель[5]). Со времени его и возникла въ литературѣ контроверза по вопросу объ отношеніи Салическаго закона къ порядку престолонаслѣдія.

1) См. у насъ выше стрн. 342—343. Слѣдуетъ замѣтить, что и въ парламентскихъ представленіяхъ мы встрѣчаемся съ отдѣльными попытками локализовать въ Салическомъ законѣ отдѣльныя публичноправныя положенія. Такъ, въ 1529 году генеральный прокуроръ призналъ отреченіе Францнска I отъ престола нарушеніемъ Салическаго закона, а въ представленіи отъ 18 января 1764 года парламентъ увѣрялъ короля, что принципъ законности формулированъ въ древнѣйшемъ и торжественнѣйшемъ памятникѣ государственнаго права Франціи, — Салическомъ законѣ. См. у насъ выше стрн. 350 прим. 3-ье и стрн. 407 прим. 6-ое.

2) См. André Lemaire, op. cit., p. 54 sq.

3) Joannes de Terra Rubea, Regis Caroli VI Adoucatus, De iure legitimi successoris in hereditate regni Galliae, ed. 1585 (изданіе Фр. Готмана въ видѣ приложенія къ его собств. Disputatio de controversia successionis etc.), pag. 81: In regni Franciae successione reperitur duntaxat consuetum, ex sola vi consuetudinis obtentum, quod sneeessio simplex defertur primogenitis maribus ex linea recta eorum quibus succeditur, et illa deficiente succedunt mares transuersales iuxta gradus praerogatiuam.

4) Относящаяся къ данному вопросу статья Салическаго закона процитирована нами выше на стрн. 343 въ прим. 2-омъ.

5) См. у насъ выше стрн. 47, прим. 4-ое. См. также Le Laboureur, op. cit., pag. 215: Mais il est faux qu'elle (la loi Salique) ait jamais été ni alleguée ni implorée; c'est un dire de Claude de Seissel, Archevêque de Turin, et de Robert Gaguin, tous deux peu savans dans notre Antiquité, qui ont cru avoir trouvé de quoi appuïer un droit qui n'avoit point besoin de leur protection, puisque c'étoit une Coûtume autorisée par l'exemple, sans aucune interruption, et à laquelle on n'avoit jamais dérogé.

Историки второй половины XVI вѣка Du-Tillet и Du-Haillan развиваютъ точку зрѣнія Жана de Terre Rouge и основываютъ порядокъ престолонаслѣдія на обычаѣ и прецедентахъ[1]). Въ пользу мнѣнія Жана de Terre Rouge высказывается самымъ рѣшительнымъ образомъ Фр. Готманъ: онъ убѣдительно доказываетъ, что постановленіе Салическаго закона о наслѣдованіи „салической земли" не имѣетъ никакого отношенія къ престолонаслѣдію, и тщательно устанавливаетъ всѣ тѣ прецеденты, на которыхъ обосновался порядокъ престолонаслѣдія во Франціи[2]). Критика Фр. Готмана имѣла по данному вопросу рѣшающее значеніе. Не смотря на авторитетъ Бодена[3]) и Парижскаго парламента, признавшихъ Салическій законъ за юридическое основаніе французскаго престолонаслѣдія, въ послѣдующей литературѣ восторжествовало противоположное мнѣніе, воскресившее первоначальный взглядъ Жана de Terre Rouge[4]). Таковы были выводы исторической критики. Такъ какъ парламентъ закрѣпилъ своимъ авторитетомъ противоположную точку зрѣнія, то получалась коллизія между научной теоріей и оффиціальной догмой. Нѣкоторые публицисты нашли изъ нея однако правильный выходъ. Принимая въ соображеніе, что подстановка Салическаго закона подъ ранѣе сложившійся обычный порядокъ престолонаслѣдія была признана общественнымъ мнѣніемъ, а затѣмъ и парламентомъ, и стала такимъ образомъ правообразующимъ фактомъ, они учили слѣдующимъ образомъ: первоначально Салическій законъ не имѣлъ никакого отношенія къ престолонаслѣдію; порядокъ послѣдняго основывался на обычаѣ и прецедентахъ; но съ теченіемъ времени путемъ ретроспективнаго распространительнаго толкованія постановленіе Салическаго закона о наслѣдованіи „салической земли" было признано

1) См. André Lemaire, op. cit., p. 84 et 88.

2) Francogallia, ed. Frcf. 1665, Cap. X: De lege Salica et iure mulierum in Regum parentium haereditatibus, pag. 113 sq.

3) Les six livres de la Republique, livre VI, chap. V in fine, ed. 1599, pag. 1011—1012.

4) См. Mezeray, Abregé chronologique de l'histoire de France, Amsterdam, 1674, tome II, pag. 830; Boulainvilliers, op. cit., t. II, p. 173; Le Laboureur, op. cit., p. 214—215, 222—223; Le Paige, op. cit., t. I, p. 30—31; Morizot, op. cit. t. II, p. 80—81.

формальнымъ юридическимъ основаніемъ для опредѣленія порядка престолонаслѣдія, и этого никакъ нельзя отрицать [1]).

Приведенный очеркъ литературной исторіи Салическаго закона дали мы исключительно съ тою цѣлью, чтобы показать, что, хотя и дѣлались попытки локализаціи первоначальныхъ принциповъ конституціи въ одномъ основномъ законѣ, но онѣ успѣха не имѣли. Такимъ образомъ исконные принципы выводились не изъ законовъ, но изъ фактовъ первоначальнаго устройства монархіи [2]), и юридическое основаніе ихъ дѣйствительности и незыблемости заключалось не въ какихъ либо дѣйствительныхъ или вымышленныхъ учредительныхъ актахъ, но въ непрерывности традиціи [3]).

Наличность преемственной традиціи, идущей отъ первыхъ временъ монархіи, составляла необходимое условіе для историческаго обоснованія, или исторической легитимаціи публичноправной догмы. Всякое нарушеніе и измѣненіе традиціи разсматривалось какъ узурпація. Мы видѣли выше, какъ обвиненіе въ узурпаціи выдвигалось противъ парламента, и какъ послѣдній защищался противъ него. Защита эта заключалась въ отрицаніи какой либо узурпаціи въ основѣ публичноправнаго строя монархіи и въ выведеніи его изъ первоначальныхъ фактовъ временъ ея зарожденія. Только въ семидесятыхъ годахъ XVIII вѣка парламентаріи открыто заговорили объ узурпаціи королями правъ народа и признали парламентъ своеобразнымъ negotiorum gestor'омъ націи, который своимъ вмѣшательствомъ не допустилъ окончательнаго уничтоженія свободы и законности.

Мы видимъ такимъ образомъ, что парламентская догма была крайне осторожна въ обращеніи съ идеей узурпаціи. Публицистическая литература оперировала съ нею съ го-

1) См. Estienne Pasquier, Les Recherches de la France, Paris, 1621, livre II, chap. XVII, fol. 138; l'abbé Dubos, op. cit., t. III, pag. 289—301; Montesquieu, Pensées et fragments inédits, t. I, p. 204, num. 405; Esprit des Lois, livre XVIII, chap. XXII, абз. 26 и 27; livre XXXI, chap. XXXIII, абз. 4, 9 и 11.

2) Это прекрасно сознавалъ, нпр. Le Paige, op. cit., part. I, p. 31.

3) Такъ смотрѣлъ на дѣло парламентъ, — см. у насъ выше стрн. 470. Извѣстный намъ J. N. Moreau опредѣлялъ французскую конституцію какъ tradition de doctrine justifiée par une chaîne de faits, — см. его Exposition et defense de notre constitution etc., t. I, p. XXXVI.

раздо большей смѣлостью. Луазо не задумался положить ее въ основу двухъ коренныхъ устоевъ французской государственности, — королевской и сеньеріальной власти[1]). И та, и другая образовались, по мнѣнію Луазо, путемъ самовольнаго и произвольнаго превращенія первоначальнаго должностного мандата въ самостоятельное и непроизводное право; разница между ними заключалась лишь въ томъ, что короли получили свой первоначальный мандатъ отъ народа, а сеньеры отъ короля[2]). Такимъ образомъ, по ученію Луазо, оказывается, что короли узурпировали права народа, а сеньеры — часть королевскихъ правъ. Первоначальная узурпація ничуть не подрываетъ въ глазахъ Луазо закономѣрности установившагося строя, такъ какъ у него имѣется другое основаніе легитимаціи, именно, — дѣйствіе незапамятной давности, все покрывающее и все освящающее[3]).

Изъ видовъ предосторожности и лояльности по отношенію къ королямъ парламентъ обходилъ молчаніемъ вопросъ объ узурпаціи, какъ общемъ источникѣ происхожденія публичноправнаго строя монархіи. Онъ допускалъ лишь узурпативный характеръ сеньеріальной власти и настойчиво возстановлялъ захваченныя права королевскаго суверенитета на всемъ пространствѣ государственной территоріи. Что

1) Hitier (La doctrine de l'absolutisme, p. 86) и Lemaire (op. cit., p. 153—154, 155—156, 158) излагаютъ ученіе Луазо односторонне, какъ будто бы онъ ограничивалъ наличность узурпаціи одной лишь королевской властью.

2) Charles Loyseau, Du droit des offices, livre II, chap. II, num. 27—28; livre II, chap. 1, num. 24; livre II, chap. II, num. 10—11. — Traité des seigneuries, chap. I, num. 79—81; chap. II, num. 24, 86; chap. III, num. 46; chap. V, num. 38—39, 41—46, 60—62.

3) Charles Loyseau, Traité des seigneuries, chap. II, num. 87: Or puis que l'usurpation estant suivie par après d'une longue jouissance volontaire et paisible, qui efface son vice, donne loy aux Souverainetez, ... on ne doit revoquer en doute la souveraineté des Rois qui sont en possession ancienne d'en user. Chap. IV, uum. 64: Toutefois d'autant que l'usurpation a donné l'origine et commencement presque à toutes les Justices de France, et que par consequent il les faudroit toutes abolir, si on y rejettoit la prescription immemoriale, n'y ayant mesme gueres de Justice, dont on puisse monstrer aujourd' huy la concession du Roy, nous sommes contraints de nous accommoder à l'ancien usage des siecles passez, et d'admettre cette prescription immemoriale, qui fait presumer un titre et une constitution légitime. См. также chap. XI, num. 5; chap. XIII, num. 3.

же касается узурпаціи со стороны самихъ королей, то парламентъ избѣгалъ квалифицировать ее какъ таковую. Онъ говорилъ лишь о временныхъ нарушеніяхъ королями принциповъ закономѣрной монархіи и ограждалъ себя отъ нихъ всевозможными оговорками въ регистрахъ и протестами, цѣль которыхъ заключалась въ пріостановленіи теченія давности, пріобрѣтательной для королевскаго полновластія и погасительной для правъ самого парламента. И только въ семидесятыхъ годахъ XVIII столѣтія подъ вліяніемъ естественнаго права парламентъ пришелъ къ убѣжденію, что права народа не подлежатъ дѣйствію погасительной давности такъ же, какъ и права короля. Слѣдуетъ замѣтить, что тогда, въ семидесятыхъ годахъ XVIII столѣтія, парламентская литература склонялась къ допущенію возможности того, чтобы монархъ подъ дѣйствіемъ давности лишался нѣкоторыхъ своихъ правъ въ пользу народа[1]). Необходимо однако оговорить, что допущеніе такой возможности вызывалось боевымъ настроеніемъ времени и было абсолютнымъ новшествомъ въ парламентской догмѣ. Традиціонное ученіе послѣдней признавало принципъ непогашаемости правъ короля давностью безусловнымъ и не допускало никакихъ отступленій отъ него.

Принципъ непогашаемости правъ короля давностью нашелъ себѣ своеобразное приложеніе примѣнительно къ международнымъ отношеніямъ. Исходя изъ основного закона о неотчуждаемости короннаго домена, публицисты признавали недѣйствительнымъ какое бы то ни было отчужденіе части французской территоріи, будь то добровольное или вынужденное. На этомъ основаніи они учили, что права французской короны на земли, бывшія въ ея обладаніи и затѣмъ какимъ бы то ни было образомъ перешедшія въ чужія руки, никогда не прекращаются. Сколько бы времени эти земли ни находились въ чужомъ обладаніи, французская корона не утрачиваетъ на нихъ своихъ правъ, такъ какъ права ея не подлежатъ дѣйствію давности. Такое воззрѣніе порождало рядъ своеобразныхъ историко-юридическихъ трактатовъ, оффиціальнаго, офиціознаго и частнаго происхо-

1) См. у насъ выше стр. 236—237.

жденія, въ которыхъ возстанавливались, по крайней мѣрѣ на бумагѣ, владѣтельныя права французскихъ королей на различныя королевства и земли въ Европѣ [1]). Нѣмцы, противъ которыхъ въ значительной степени направлялись эти реставраціонныя изысканія, высмѣивали властолюбивыя притязанія французовъ „на земной шаръ и различныя его части“ [2]). Увлеченіе своеобразнымъ теоретическимъ сутяжничествомъ изъ-за міроваго владычества было настолько распространено во Франціи, что осуждающій намекъ на него встрѣчаемъ даже въ Духѣ законовъ. „Смѣшно“, замѣчаетъ Монтескье, „притязать на рѣшеніе вопроса о правахъ королевствъ, народовъ и цѣлаго міра на основаніи тѣхъ же правилъ, по которымъ, говоря словами Цицерона, рѣшается тяжба между частными лицами о правѣ на какой нибудь кровельный желобъ“ [3]).

1) C. Le-Bret, Decisions de plusieurs questions notables, traittees en l'Audience du Parlement de Paris, Paris, 1630, II partie, livre II, decision II: Discours fait en la presence du Roy, estant en son Conseil, par M. le Bret, sur l'execution de sa commission de Mets, Toul et Verdun, en l'annee 1626, où est traitee la question, sçauoir si la prescription a lieu entre les Princes Souuerains, pour les choses qui dépendent de leurs Estats et Souuerainetez, pag. 705 sq. — Le-Bret, De la souveraineté du Roy, Paris, 1632, livre II, chap. VIII, p. 224—5. — Généalogie contenant l'origine, progrès et avancement de la royale ..... famille de France (1641), Codicilles de Louis XIII, 1643 (о нихъ см. G. Lacour-Gayet, op. cit., p. 194 et 91). — Jacques de Cassan, La recherche des droicts du Roy et de la Couronne de France, Rouen, 1643. — Mémoires et instructions pour servir dans les negociations et affaires concernant les droits du roy de France, Amsterdam, 1665. — M. C. S. S. D. S. (Charles Sorel Sieur de Souvigny), Divers traitez sur les droits et les prerogatives des roys de France, Paris, 1666, traitté III, p. 107—165. — Traitte des droits de la Reyne tres-chrestienne sur divers estats de la Monarchie d'Espagne, Paris, 1667.

2) См. Joh. Limnaeus, Notitia regni Franciae, Argentorati, 1655, tom. I, lib. I, cap. V: De iure, quod praetenditur nomine Regni vel Regis Franciae in totum orbem, vel varias eius partes, pag. 112—132.

3) Esprit des lois, livre XXVI, chap. XVI, абз. 8.

ГЛАВА IX.

Обоснованіе парламентской публичноправной догмы на Священномъ Писаніи.

Священное Писаніе какъ ветхаго, такъ и новаго завѣта сообщаетъ государственной власти религіозное освященіе: признаетъ источникомъ ея происхожденія божественное установленіе, и вмѣняетъ вслѣдствіе этого въ обязанность вѣрующимъ повиновеніе власти, ограничивая эту обязанность лишь болѣе высокой обязанностью по отношенію къ Богу, которому должно повиноваться больше, нежели человѣкамъ[1]). Неотложный долгъ повиновенія Богу предъявляется одинаково какъ къ подданнымъ, такъ и къ носителямъ власти, и налагаетъ на послѣднихъ обязанность пользоваться властью въ духѣ заповѣдей Господнихъ и на благо ввѣренныхъ имъ отъ Бога народовъ[2]). Такова наиболѣе общая религіозная санкція государственнаго правопорядка. Кромѣ нея имѣется въ Священномъ Писаніи еще другая сторона, которая ставитъ его въ болѣе близкое и непосредственное отношеніе къ положительному государственному праву. Мы имѣемъ въ виду спеціальный историческій и законодатель-

---

1) Іис. Нав. I, 18; Притч. VIII, 15—16; Премудр. VI, 3; Сирах. XVII, 14; Матѳ. XXII, 21; Марк. XII, 17; Іоан. XIX, 11; Дѣян. V, 29; Дѣян. XIII. 21—22; I Петр. II, 13—15; Римлян. XIII, 1—7; I Тимоѳ. II, 2; Тит. III, 1.

2) Второзак. I, 16; Второзак. XVII, 15—20; Іис. Нав. I, 8; I Царств. XIII, 14; III Царств. III, 9; III Царств. XI, 11—13; II Паралипом. I, 9—12; II Паралипом. XIX, 6—7; Псал. II, 10—11; Псал. LXXXI, 2—4; Премудр. I, 1; Премудр. VI passim; Премудр. VII, 1—6; Іерем. XXI, 12. — Въ этомъ примѣчаніи, какъ и въ предыдущемъ, мы привели тѣ важнѣйшіе тексты. которые были въ обращеніи въ литературѣ государственнаго права.

ный матерьяхъ, содержащійся въ книгахъ ветхаго завѣта и относящійся къ еврейскому царству. Въ немъ даны уже конкретныя постановленія, такъ или иначе опредѣляющія природу и пространство дѣйствія государственной власти и придающія всему публичноправному строю специфическое направленіе.

Догматика положительнаго государственнаго права западно-европейскихъ народовъ становилась къ Священному Писанію въ двоякое отношеніе: черпала изъ него общую религіозную санкцію для конструируемыхъ ею отношеній властвованія или же заимствовала изъ него и самый правовой матерьялъ для своихъ построеній. Отношеніе перваго рода представляется вполнѣ понятнымъ стремленіемъ къ установленію единства земной и небесной власти и къ укрѣпленію первой на авторитетѣ послѣдней. Подобное стремленіе и подобный пріемъ одинаково встрѣчаются во всѣ времена и у всѣхъ народовъ. Положительное государственное право той или другой страны и того или другого времени не лишается при этомъ своего особеннаго содержанія. Общій принципъ богоустановленности власти самъ по себѣ не находится въ противорѣчіи съ возможнымъ разнообразіемъ сочетаній элементовъ властвованія. Признанная религіозная обязанность носителей власти пользоваться послѣдней не какъ самоцѣлью, а какъ средствомъ для служенія Богу чрезъ лучшее управленіе народами на благо послѣднихъ допускаетъ самую разнообразную организацію государственнаго управленія и всевозможныя гарантіи соблюденія въ немъ интересовъ народнаго блага. Положеніе дѣла существенно мѣняется, если изъ Священнаго Писанія извлекается не общій принципъ религіознаго освященія власти, но частное содержаніе заключающагося въ немъ историческаго публичноправнаго матерьяла. При такомъ отношеніи къ дѣлу положительное государственное право той или другой страны утрачиваетъ свой особенный специфическій характеръ и строится по чуждымъ ему юридическимъ нормамъ. Подобнаго рода догматизація европейскаго государственнаго права на основаніи нормъ ветхозавѣтнаго права объясняется, съ одной стороны, переживаніями, средневѣковаго библіократизма, искавшаго и находившаго въ священной книгѣ отвѣты на всѣ вопросы жизни, съ другой стороны, — особенностями

государственнаго правообразованія новаго времени. Первое явленіе достаточно извѣстно; второе требуетъ нѣкотораго поясненія. Учрежденія новаго единаго и централизованнаго государства слагались въ борьбѣ съ феодализмомъ постепенно и обосновывали себя на прецедентахъ и создававшемся ими новомъ обычаѣ. Конструировать эти новыя учрежденія и отношенія было весьма трудно для юристовъ, воспитанныхъ на преклоненіи предъ писанымъ римскимъ правомъ. Они не довольствовались правотворящими прецедентами новой государственной жизни и искали для ихъ обоснованія нормативныхъ фактовъ[1]) въ древнихъ книгахъ, пользовавшихся безусловнымъ авторитетомъ, каковы были книги римскаго права и Священнаго Писанія. Вопросъ о внѣшней санкціи этихъ книгъ и содержавшихся въ нихъ нормъ ничуть не смущалъ старыхъ юристовъ. До XVIII вѣка правовѣдѣніе не монополизовало правотворенія въ рукахъ государственной власти, и нормативные факты свободно черпались отовсюду, гдѣ только ихъ можно было найти, независимо отъ внѣшней обязательности источника, въ силу одного лишь внутренняго его авторитета[2]).

---

1) Пользуемся удачнымъ терминомъ Л. I. Петражицкаго.

2) Данная Эйхгорномъ характеристика (von) einem Zeitalter, wo man bei dem Mangel an Hülfsmitteln sich überhaupt leicht begnügte, die Gesetze daher zu nehmen, wo man sie irgend fand, ohne sich Scrupel zu machen, ob die Sammlung, aus der man sie nahm, auch der Form nach öffentliche Autorität habe (K. F. Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, 5-te Ausgabe, Göttingen, 1843, II Theil, S. 245—246), отнесенная имъ самимъ къ средневѣковью, можетъ и должна быть распространена на гораздо болѣе позднюю эпоху новаго времени. — См. G. d'Avenel, op. et ed. cit., tome I, pag. 85—87. Л. I. Петражицкій, Теорія права и государства въ связи съ теоріей нравственности, томъ II, изд. 2-ое, СПБ., 1910, стрн. 579—586, 594—595, 612. Разные „неизвѣстные современной наукѣ или непризнаваемые ею виды позитивнаго права", какъ выражается Л. I. Петражицкій, имѣютъ существенно важное значеніе для исторіи права, на протяженіи которой составъ нормативныхъ фактовъ эволюціонируетъ въ сторону все большаго сокращенія и опредѣленности. Это отмѣчено нами въ рецензіи, помѣщенной въ Юридич. Библіогр., изд. Демид. Юр. Лиц., 1908 г., № 5, стрн. 4. Предѣломъ, съ котораго начался въ теоріи рѣзкій поворотъ въ этомъ направленіи, мы считаемъ XVIII вѣкъ съ ученіями Монтескье и Беккаріи о нераздѣльномъ господствѣ формальнаго закона. См. А. Кистяковскій, Изложеніе началъ уголовнаго права по Наказу имп. Екатерины II, Кіевск. Унив. Изв. 1864 г., № 10,

Обращаясь отъ этихъ общихъ разсужденій къ спеціально занимающей насъ области положительнаго государственнаго права во Франціи, мы можемъ сказать, что оба пріема пользованія Священнымъ Писаніемъ находили себѣ въ немъ мѣсто, но въ различной степени.

Парламентская публичноправная догма признавала безусловно принципъ богоустановленности государственной власти. Всего одинъ разъ при королѣ Генрихѣ IV Парижскій парламентъ попытался истолковать богоустановленность власти въ смыслѣ непосредственной делегаціи ея Богомъ отдѣльнымъ подчиненнымъ учрежденіямъ и на этомъ основаніи заявилъ королю, что судебная власть вручена парламенту самимъ Богомъ. Но, получивъ рѣшительную отповѣдь отъ короля, парламентъ никогда болѣе не возвращался къ подобному толкованію и въ согласіи съ общимъ ученіемъ локализовалъ богоустановленность государственной власти исключительно въ лицѣ ея верховнаго носителя, — короля [1]).

Изъ Божественного права короля выводились весьма важныя юридическія послѣдствія при построеніи королевскаго суверенитета. Непосредственное установленіе королевской власти Богомъ приводилось въ качествѣ главнаго доказательства противъ притязаній папъ на суприматію надъ королевской властью и полагалось въ основу ученія о т. н. внѣшнемъ суверенитетѣ короля [2]). Парламентъ смѣло и от-

---

стрн. 6—7; нашу цитированную выше статью о Политич. доктринѣ въ Нак. имп. Ек. II, passim.

1) См. у насъ выше стрн. 370—371, 394 прим. 3-ье, 426 прим. 1-ое.

2) См. у насъ выше стрн. 332 прим. 3-ье; Joseph Hitier, op. cit., pag. 28—47. — Maximes du droit public françois, chap. VI, art. II, t. II, p. 134: Le Roi ne tient que de Dieu et de l'Epée . . . . L'objet de cette regle est d'établir l'indépendance de la Couronne, et non de fixer les droits du Prince rélativement à son Peuple. Quand Loysel a mis en Maxime que le Roi ne tient son Royaume que de Dieu et de l'Epée, il a voulu dire qu'il n'a point de supérieur ici bas; qu'il ne releve ni du Pape, ni de l'Empereur, ni d'aucune autre Puissance, qui puisse exiger de lui l'hommage. Chap. VI, art. III, t. II, pag. 136: Roi par la grace de Dieu . . . . Suivant Rebuffe et Loiseau, cela ne signifie autre chose, si non qu'il ne releve de personne, qu'il ne tient le Royaume que de Dieu et de l'Epée, sans en faire hommage à aucune Puissance sur la terre. Тоже говоритъ Maultrot, Origine et étendue de la puissance royale suivant les livres saints et la tradition, I partie, Paris, 1789, pag. 260—261.

крыто заявлялъ папамъ, что монархическіе престолы установлены Богомъ раньше, чѣмъ появилось на свѣтѣ самое имя папы[1]). Въ непосредственную связь съ этимъ заявленіемъ парламента должно быть поставлено встрѣчающееся во французской политической литературѣ съ послѣдней четверти XVI вѣка ученіе объ извѣчности монархической власти. Первоначальное установленіе послѣдней отнесено было, согласно этому ученію, къ первымъ же временамъ по сотворенiи міра: первозданный человѣкъ былъ поставленъ монархомъ надъ всѣми живыми существами; ему же затѣмъ вручена была монархическая власть надъ женой; осложненная элементомъ отеческой власти, власть эта легла въ основу института библейскихъ патріарховъ, этихъ первыхъ монарховъ земли въ собственномъ смыслѣ этого слова[2]). Такая патріархальная концепція монархіи проводилась противъ ученій объ исконности народоправства, но она же обосновывала полную независимость свѣтской власти отъ духовной. Опираясь на нее, одинъ изъ публицистовъ XVII вѣка говорилъ о томъ благородномъ раздѣлѣ владычества, которое установлено Богомъ: небо Богъ оставилъ себѣ, а землю передалъ

---

1) См. у насъ выше стрп. 332 прим. 3-ье.

2) Petrus Gregorius Tholozanus, De republica, lib. V, cap. III, sect. 14, ed. 1597, pag. 265: Cum mundus creatus est, et animalia viuentia, statim unus rex constitutus homo, qui illis dominaretur, et electa monarchia a Deo. Ubi autem homo habuit sociam et peccatum sequutum est: tunc quia opus erat regimiue imperfectioris naturae, monarcha constitutus iterum: et dictum mulieri et eris subdita viro: elicta monarchia et dominatus uni et postea continuatus in descendentəs ex illis . . . (отмѣчаетъ G. Weill, op. cit,, pag. 172). — H. Du Boys, De l'origine et autorité des Roys, Paris, 1604, pag. 8—9: Ainsi Dieu fit la terre pour l'empire d'Adam, de laquelle il ne reserua que la souueraineté, pour en disposer à son plaisir. Luy soumit tous les animaux, et pour hommage, il voulut que cest homme ne fust que subject à ses loix: ce que donna communement à la Royauté. Arriuant le deluge, qui auoit comme fait une nouuelle terre, Dieu restablit en Noë la Monarchie d'Adam, lorsqu'il luy dit, que ta crainte soit sur tous les animaux, lesquels je te donne entre tes mains. — Анонимный памфлетъ: De droit divin qu'il faut obéir aux Roys, Paris, 1622 (Bibl. Nat. Le [4]33), pag. 17: Abraham le vingtieme homme du monde a esté le seul Prince et fondateur du peuple Hebreu. Noé l'an de la creation du monde mil trois cens six, apres le desbordement uniuersel des eaux . . . . s'est veu le seul maistre et Prince des hommes.

во власть королей, которые такимъ образомъ являются непосредственными намѣстниками Божьими[1]).

Что касается значенія Божественнаго права королей для конструированія королевской власти внутри государства, то оно выступало съ двоякимъ характеромъ, въ зависимости отъ различнаго его истолкованія. Богоустановленность власти сочеталась, какъ это отмѣчено нами выше, съ наложеніемъ на королей обязанности пользоваться властью въ духѣ заповѣдей Господнихъ и на благо ввѣренныхъ имъ отъ Бога народовъ. При такой точкѣ зрѣнія вполнѣ допускалась возможность ограниченія королевской власти въ ея конкретномъ осуществленіи не только Божественнымъ и естественнымъ закономъ, но и различными исторически сложившимися государственными установленіями, направленными на удержаніе проявленій власти въ предѣлахъ положительной правомѣрности[2]). Таково было одно истолкованіе дѣйствія принципа Божественнаго права королей внутри государства. Имѣлось однако и другое истолкованіе въ прямо противоположномъ смыслѣ. Оно также признавало обязанность короля править на благо народа, но понимало богоустановленность королевской власти въ смыслѣ исключительной связанности короля обязанностями по отношенію къ Богу и полнаго отрицанія какихъ бы то ни было ограниченій или даже условій осуществленія королевской

1) Jacques de Cassan, La recherche des droicts du Roy et de la couronne de France, Rouen, 1643, livre I, chap. I, pag. 1—2: C'est un noble partage que Dieu a fait aux Roys, de s'estre reserué le Ciel et leur auoir donné la Terre; et quoy qu'ils soient mortels, de leur auoir communiqué des marques illustres de sa domination immortelle. C'est sans doute une haute felicite de les auoir establis Lieutenans de sa puissance pour regner sur les peuples et representer dans le monde un modelle du gouvernement eternel qu'il a dans le Ciel.

2) Эту точку зрѣнія прямо высказываетъ Bossuet, придавшій ученію о богоустановленности власти примѣнительно къ французскимъ государственнымъ порядкамъ классическое выраженіе. См. Politique tirée des propres paroles de l'Ecriture-Sainte, I partie, livre I, art. IV, VIII Prop.: Il y a des loix fondamentales qu'on ne peut changer; il est même très dangereux de changer celles qui ne le sont pas (éd. 1709, pag. 30—31). — II partie, livre VIII, art. II, II Prop.: Dans le gouvernement legitime les personnes sont libres; III Prop. La proprieté des biens est legitime et inviolable (pag. 105—107). См. Lemaire, op. cit., pag. 183—184.

власти, которыя исходятъ не изъ прямого Божественнаго установленія. Король обязанъ править на благо народа, но обязанъ этимъ не по отношенію къ народу, а исключительно по отношенію къ Богу. Поэтому для короля обязательны въ этомъ отношеніи только заповѣди Божьи, но отнюдь не обязательны никакія исторически сложившіяся сдержки власти и никакія начала публичноправной традиціи, такъ какъ и тѣ, и другія созданы людьми, и, слѣдовательно, сообразованіе съ ними знаменовало бы подчиненіе богоустановленной власти человѣческимъ установленіямъ, что представляло бы собою противорѣчіе, не допустимое ни съ логической, ни съ религіозной точки зрѣнія. Выходъ изъ этого противорѣчія являлся возможнымъ подъ условіемъ признанія человѣческихъ установленій конкретнымъ проявленіемъ установленія Божественнаго. Въ средніе вѣка въ періодъ борьбы между sacerdotium и imperium богословы, стремясь унизить послѣднее, становились на эту точку зрѣнія. Они учили, что только священство установлено Богомъ непосредственно; примѣнительно же къ свѣтской власти они заявляли, что она устанавливается Богомъ не непосредственно, а чрезъ посредство людей. Такимъ образомъ извѣстное изреченіе ап. Павла non est potestas nisi a Deo (Rom., XIII, 1) получило слѣдующее истолкованіе: omnis potestas a Deo per populum[1]). Такого толкованія придерживались всѣ сторонники папской суprематіи какъ въ средніе вѣка, такъ и въ новое время. Указанную формулу могли использовать и свѣтскіе политическіе писатели: они отбрасывали ея первоначальный ультрамонтанскій смыслъ и подставляли подъ нее свои требованія. Разъ признано, разсуждали они, что Божественное установленіе власти проявляется конкретно чрезъ человѣческое установленіе, то, слѣдовательно, необходимо признать Божественную санкцію за всѣми тѣми сдержками и ограниченіями королевской власти, которыя сложились въ историческомъ процессѣ образованія и развитія государства. Сторонники „законной монархіи“ получали такимъ образомъ возможность обосновать свои построенія на Священномъ Писаніи. Приверженцы абсолютизма не мирились съ подобнымъ истолкованіемъ

1) См. Joseph Hitier, op. cit., pag. 49.

принципа богоустановленности власти и упорно настаивали на томъ, что Божественное право королей исключаетъ дѣйствительность какихъ бы то ни было человѣческихъ сдержекъ и ограниченій. Въ этомъ отношеніи абсолютисты нашли поддержку и среди церковныхъ писателей, благодаря тому, что оффиціальная церковная догма подъ вліяніемъ народившейся въ XVI вѣкѣ опасности со стороны протестанства вынуждена была въ видахъ защиты церкви вступить въ компромиссъ со свѣтской властью и перенести на нее принципъ непосредственнаго Божественнаго установленія съ исключеніемъ какого бы то ни было посредства человѣческихъ установленій. Юридическій споръ между абсолютистами и сторонниками „законной монархіи“ былъ связанъ такимъ образомъ съ богословской контроверзой объ истолкованіи принципа богоустановленности государственной власти.

Парламентская публичноправная догма сочетала Божественное право короля съ лежащей на немъ обязанностью правомѣрнаго проявленія власти на благо народа. Въ этомъ именно смыслѣ парламентскія представленія XVIII вѣка ссылались на поученія Боссюэ относительно религіознаго долга монарха служить интересамъ своего народа[1]). Изъ признаннаго принципа служенія монарха народу парламентская доктрина выводила затѣмъ необходимость соблюденія правомѣрныхъ предѣловъ осуществленія власти и подводила такимъ образомъ всѣ свои построенія „законной монархіи“ подъ религіозную и церковную санкцію[2]). Парламентъ неизмѣнно придерживался такого истолкованія принципа богоустановленности королевской власти. Съ противоположнымъ

1) Remontrances du Parlement de Paris au XVIII siècle, tome I, pag. 524—525 (rem. du 9 avril 1753). — Рѣзкій отзывъ, который далъ о Боссюэ Буленвилье, объясняется тѣмъ, что самъ Буленвилье въ своемъ представленіи о законной монархіи далеко расходился съ парламентской догмой. См. Boulainvilliers, op. cit. t. I, pag. 253—254: En effet il n'y a rien de si mauvaise foi que l'abus perpétuel, qu'il (Bossuet) a fait des textes de la Sainte Ecriture, pour forger de nouvelles chaines à la liberté naturelle des Hommes, et pour augmenter le faste et la dureté des Rois. Точно также и полемика съ Боссюэ со стороны Maultrot (op. cit., II partie, pag. 160 sq.) объясняется тѣмъ, что Maultrot въ своемъ ученіи о зависимости короля отъ народа несравненно радикальнѣе парламентской догмы.

2) См. у насъ выше стрн. 227—228.

толкованіемъ абсолютистовъ парламентская доктрина вступала въ рѣшительную полемику. Поприщемъ для этой полемики служили не самыя представленія парламента, но выросшая на почвѣ парламентской догмы литература, и именно публичноправная литература второй половины XVIII вѣка, отличающаяся наибольшей систематичностью въ изложеніи парламентской догмы и наибольшей обстоятельностью въ ея апологіи. Какъ въ извѣстномъ трактатѣ Maximes du droit public français [1]), такъ и въ спеціальныхъ работахъ, посвященныхъ оправданію парламентской догмы съ точки зрѣнія Священнаго Писанія [2]), мы находимъ обстоятельную критику абсолютистской концепціи богоустановленности власти. Мы не станемъ входить въ разсмотрѣніе этой критики, такъ какъ она завела бы насъ далеко за предѣлы государственнаго права въ область богословія. Для насъ достаточно лишь указать, что парламентская критика по данному вопросу сводилась къ возстановленію стараго средневѣковаго принципа: omnis potestas a Deo per populum. Считаемъ необходимымъ сверхъ того добавить, что въ литературѣ второй половины XVIII вѣка вполнѣ отдавали себѣ отчетъ въ томъ, что абсолютистская концепція богоустановленности королевской власти сложилась не ранѣе конца XVI вѣка [3]).

1) Tome II, Suite du chapitre VI, article IV: Le commun des Théologiens, Jurisconsultes, et Publicistes pense que Dieu laisse aux Peuples le choix du Souverain, et communique à celui qui est élu lu puissance Divine (pag. 143 sq.). — Tome II, chap. VI, art. III, pag. 136: La qualification de Roi par la grace de Dieu est si peu exclusive du choix du Peuple, qu'on a entendu Louis-le-Begue se dire, misericordia Domini et electione Populi Rex constitutus. On a aussi vu le Roi Robert s'avouer redevable de la Royauté à la bonté divine, et à la libéralité des François.

2) Maultrot, Origine et étendne de la puissance royale suivant les livres saints et la tradition, I—III parties, Paris, 1789—1790. См. I partie, pag. 49, 102, 107—120, 129—144, 153—164, 179—185; III partie, pag. 2—9, 46 sq. — Сочетаніе Божественнаго поставленія еврейскихъ царей съ избраніемъ ихъ народомъ доказывалъ раньше Morizot, Inauguration de Pharamond, s. l., 1772, pag. 32.

3) Maultrot, op. cit., I partie, pag. 328—329: Aucnn saint Docteur, aucun Auteur ecclésiastique, aucun Théologien, au moins avant la fin du seizieme siècle, n'a imaginé que chaque Souverain reçût immédiatement son autorité de Dieu même, comme la reçoivent certainement les Evêques et les Prêtres. Срвн. I partie, pag. 75.

Сочетаніе Божественнаго права короля съ обязательствомъ его соблюдать исторически сложившіеся предѣлы правомѣрнаго осуществленія власти находило себѣ формальную религіозно-правовую санкцію въ обрядѣ коронованія. Обрядъ коронованія являлся конкретнымъ выраженіемъ Божественнаго установленія королевской власти. Принимая помазаніе и освященіе свыше, король въ тоже время приносилъ предъ престоломъ Всевышняго присягу, которой обязывался свято соблюдать не только догматы вѣры, но и основные законы, и традиціонные конституціонные принципы страны. На эту присягу неизмѣнно ссылалась и парламентская юриспруденція, и выросшая на ней публичноправная литература, какъ на формальную гарантію „конституціонныхъ“ основъ закономѣрной монархіи[1]).

Сторонники парламентской догмы искали также въ коронаціонномъ обрядѣ доказательства противъ абсолютистской концепціи богоустановленности власти. Основное положеніе концепціи абсолютистовъ состояло, какъ мы знаемъ, въ томъ, что богоустановленность монархической власти признавалась непосредственной, и потому совершенно исключалась возможность обязыванія монарха какими бы то ни было человѣческими установленіями. Противъ такого положенія выставлялось прямо противоположное утвержденіе, согласно которому власть устанавливается Богомъ, но не непосредственно, а чрезъ посредство людей. Доказательства въ пользу такого утвержденія проводились изъ исторіи ветхозавѣтныхъ царей[2]) и добывались также путемъ толкованія нѣкоторыхъ

1) См. у насъ выше стрн. 281 прим. 2-ое; стрн. 423 прим. 1 и 2-ое; стрн. 457 прим. 2-ое. — Maximes du droit public françois, tome I, chap. III, pag. 82—83 (цитируется у насъ выше на стрн. 230 въ прим. 3-емъ); tome I, chap. III, sect. I, pag. 156 (см. у насъ выше стр. 237, прим. 2-ое); tome II, suite du chap. VI, art. III, p. 340—342. — Morizot, Inauguration de Pharamond, p. 8; Le Sacre Royal, Amsterdam, 1776, tome II, chap. V, § V: Des obligations que le Prince contracte lors de son Sacre, et des Sermens dont il les confirme (pag. 169 sq.).

2) Подвергались подробному разбору случаи поставленія на царство Саула, Давида, Соломона, и всюду отмѣчалось, что рѣшительнымъ моментомъ для пріобрѣтенія власти было избраніе или согласіе народа, которое неизмѣнно требовалось, не взирая на предварительное помазаніе. Наказъ Моисея народу — „поставь надъ собою царя, котораго изберетъ Господь Богъ твой“ (Второзак. XVII, 15) — толковался въ томъ смыслѣ,

новозавѣтныхъ текстовъ [1]). Само собою разумѣется, что для сторонниковъ тезиса omnis potestas a Deo per populum было въ высшей степени важно найти формальное подтвержденіе его въ практикѣ французской государственности. Они и находили его въ обрядѣ коронованія французскихъ королей, именно, въ томъ его моментѣ, когда по церемоніалу епископы испрашиваютъ у народа согласіе на поставленіе даннаго лица на царство и получаютъ это согласіе отъ присутствующихъ [2]).

По поводу только что отмѣченнаго доказательства, приводимаго въ пользу Божественнаго установленія власти французскихъ королей при посредствѣ народа, или точнѣе, чрезъ народное избраніе, необходимо сказать нѣсколько словъ. Ни этого доказательства, ни самаго вопроса объ избираемости

что Богъ обѣщалъ своему народу указать, на кого долженъ пасть его выборъ, но что поставленіе царя совершится все же въ силу народнаго избранія.

1) Слова ап. Павла non est potestas nisi a Deo (Rom. XIII, 1) истолковывались въ смыслѣ omnis potestas a Deo per populum. Въ качествѣ одного изъ важнѣйшихъ аргументовъ въ пользу такого толкованія приводились слова ап. Петра: subiecti estote omni humunae creaturae (I Petr., II, 13), въ которыхъ видѣли прямое свидѣтельство объ установленіи власти чрезъ посредство людей.

2) Еще въ XVI вѣкѣ ссылались преимущественно, какъ свидѣтельствуетъ объ этомъ Jean du Tillet (Les Memoires et recherches, Rouen, 1578, p. 143), на древній формуляръ коронаціоннаго обряда, помѣщенный въ одной старинной книгѣ, составленной Рожеромъ, епископомъ въ Бове, въ царствованіе Роберта, сына Гуго Капета. Позднѣйшіе формуляры все болѣе и болѣе отступали отъ древняго. Тѣмъ не менѣе слѣды старой „избирательной“ формулы сохранились и въ XVIII в. См. Recueil du formulaire le plus moderne qui s'observe au Sacre et Couronnement des Rois de France, Reims, 1722, p. 32: le Roi . . . est soûlevé de sa Chaire par M-rs les Evêques de Laon, et de Beauvais; lesquels étant aussi debout, demandent au Peuple, et à toute l'Assemblée, s'ils ne reconnoissent pas Sa Majesté pour le Roi. Ayant reçu le consentement du Peuple, et de toute l'Assemblée, Monsieur l'Archevêque de Reims fait faire au Roi le Serment du Royaume. — На этотъ коронаціонный обрядъ, какъ на доказательство древней избирательности французскаго престола и никогда не прекращавшейся зависимости наслѣдованія его отъ согласія народа, ссылались: Maximes du droit public françois, tome I, chap. IV, pag. 291, 299 sq.; Morizot, Le Sacre Royal, tome II, chap. V, §§ I—IV, pag. 4—91; Maultrot, op. cit., II partie, art. II, pag. 85, 94—151.

французскихъ королей въ древности мы не встрѣчаемъ ни въ одномъ изъ парламентскихъ представленій. Парламентская догма прочно стояла на принципѣ наслѣдственности французскаго престола. Парижскій парламентъ вмѣнялъ себѣ въ особую заслугу предъ отечествомъ и династіей то, что онъ своимъ памятнымъ рѣшеніемъ отъ 28 іюня 1593 года установилъ незыблемость Салическаго закона о престолонаслѣдіи въ качествѣ основного закона страны[1]). Избираемость королей въ древности и переживаніе ея въ обрядѣ коронованія никогда не вводились въ парламентской юриспруденціи въ составъ той публичноправной традиціи, на которой покоилась „конституція" законной монархіи[2]). Вопросъ этотъ былъ выдвинутъ въ такомъ смыслѣ только въ публичноправной литературѣ первоначально съ полемической цѣлью противъ абсолютистской концепціи богоустановленности власти, а затѣмъ и въ связи съ заимствованнымъ изъ школы естественнаго права ученіемъ о первоначальномъ общественномъ договорѣ[3]). Слѣдуетъ при этомъ этомъ замѣтить, что Maximes du droit public français, стоявшія наиболѣе близко къ парламентской догмѣ, достаточно осторожны въ оцѣнкѣ „избирательнаго" акта въ обрядѣ коронованія. Мы не находимъ въ нихъ правда воспроизведенія

---

1) Поэтому больше въ духѣ парламентской догмы были разсужденія аббата Дюбо на тему о сочетаніи богоустановленности монархической власти съ ея наслѣдственностью. См. l'abbé Dubos, op. cit., tome III, p. 278—279. — Оффиціальная парламентская догма признавала избирательность королевской власти только гипотетически, — на случай прекращенія законной мужской линіи королевскаго дома. См. у насъ выше стрн. 400.

2) Въ обрядѣ коронованія принимали дѣятельное участіе перы; на этомъ основаніи извѣстный уже намъ парламентскій историкъ Le Laboureur выводитъ особенное значеніе перовъ въ конституціи монархіи, а слѣдовательно и Парижскаго парламента, какъ куріи перовъ, подчеркивая, что именно перы возлагаютъ на короля царскія одѣянія и регаліи и принимаютъ отъ него присягу. См. Le Laboureur, op. cit., pag. 84—85. — Замѣтимъ, что парламентская догма не пользовалась подобнымъ доказательствомъ и вообще не прибѣгала къ ссылкамъ на обрядъ коронованія въ видахъ обоснованія какихъ бы то ни было спеціальныхъ правъ парламента, кромѣ общаго права хранить основные законы, подтверждаемые коронаціонной присягой.

3) Такое отождествленіе обряда коронованія съ pacte social школы естественнаго права имѣетъ мѣсто у Morizot и Maultrot.

толкованій Du-Tillet и Le-Bret, согласно которымъ воображаемое избраніе разсматривается лишь какъ торжественное выраженіе подчиненія и покорности новому дарованному отъ Бога королю [1]). Тѣмъ не мѣнѣе Maximes d. dr. publ. fr. не идутъ дальше толкованія „избирательнаго" акта въ смыслѣ признанія со стороны народа законнаго наслѣдственнаго короля [2]). Считаемъ нужнымъ напомнить, что въ составленіи Max. d. dr. publ. fr. принималъ участіе Maultrot [3]) и разработалъ въ нихъ какъ разъ спеціальный отдѣлъ, посвященный обоснованію публичноправной догмы на Свящ. Писаніи. Весьма характерно, что въ коллективномъ трудѣ Maultrot былъ гораздо болѣе умѣреннымъ, чѣмъ въ своемъ личномъ [4]). Въ послѣднемъ онъ безусловно настаиваетъ на избирательной природѣ французской монархіи [5]), а Maximes d. dr. publ. fr. довольствуются развитіемъ положенія о томъ, что государственная власть, сообщенная Богомъ французскому королю, дана ему не на правѣ собственности, а на правѣ пользовладѣнія [6]).

Мы показали, какимъ образомъ парламентская догма сочетала свои конструкціи законной монархіи съ принципомъ богоустановленности королевской власти. Теперь намъ необходимо перейти къ другой сторонѣ историческаго взаимоотношенія между догматикой положительнаго государственнаго права и Священнымъ Писаніемъ, именно, — къ вопросу о непосредственномъ заимствованіи изъ послѣдняго положительныхъ государственно-правовыхъ нормъ.

---

1) Jean Du-Tillet, Les Memoires et Recherches, Rouen, 1578, fol. 145; Le-Bret, De la Souveraineté du Roy, 1632, livre I, chap. IV, p. 27.

2) Tome I, p. 303; цитируется нами выше см. стрн. 247 прим. 4-ое.

3) См. у насъ выше стрн. 223 прим. 2-ое.

4) Срвн. Maximes du droit public françois, tome II, Suite du chap. VI, la Réponse à la 3-me Objèction и Origine et étendue de la puissance royale suivant les livres saints et la tradition.

5) Maultrot, op. cit., II partie, pag. 94—151.

6) Maximes du droit public françois, tome II, pag. 207: La Puissance que Dieu communique à un Roi de France n'est qu'une Puissance d'administration, d'usufruit. — Необходимо припомнить, что основаніемъ французскихъ основныхъ законовъ признается въ Max. d. dr. p. fr. въ конечномъ итогѣ не общественный договоръ, а традиція; см. у насъ выше стрн. 246 прим. 1-ое.

Въ парламентской юриспруденціи мы не находимъ прямого заимствованія государственно-правовыхъ нормъ изъ Священнаго Писанія. Парламентъ довольствовался лишь общими положеніями, извлекаемыми изъ Священнаго Писанія, и не встрѣчалъ надобности въ спеціальномъ государственно-правовомъ матерьялѣ ветхозавѣтныхъ книгъ. Общія положенія устанавливали наличность обязанностей монарха по отношенію къ народу, а коронаціонная присяга французскаго короля показывала, что обязанности послѣдняго заключаются въ храненіи и соблюденіи положительныхъ государственныхъ законовъ страны. Ими и занималась парламентская юриспруденція, не считая себя обязанной справляться съ спеціальнымъ государственно-правовымъ матерьяломъ ветхозавѣтныхъ книгъ.

Иное было отношеніе къ данному вопросу литературы государственнаго права. Въ ней прежде всего дѣйствовали переживанія средневѣковаго библіократизма, и это заставляло отдѣльныхъ авторовъ подкрѣплять тѣ или другія конструкціи французскаго положительнаго государственнаго права ссылками на Священное Писаніе. Далѣе необходимо имѣть въ виду, что абсолютисты, исходя изъ своей концепціи Божественнаго права монарха, совершенно отрицали возможность опредѣлять осуществленіе королевской власти какими либо человѣческими установленіями. Стоя на такой точкѣ зрѣнія, они черпали исходные моменты для выясненія юридической природы монархической власти исключительно изъ Священнаго Писанія, въ частности изъ ветхозавѣтныхъ книгъ. Подборъ соотвѣтственныхъ текстовъ производился ими односторонне со спеціальной цѣлью обоснованія полной неограниченности монархической власти. Вполнѣ понятно, что сторонники парламентской конструкціи законной монархіи вынуждены были заняться анализомъ спеціальнаго государственно-правового матерьяла ветхозавѣтныхъ книгъ въ видахъ опроверженія тенденціозныхъ выводовъ крайнихъ абсолютистовъ и примиренія своей публичноправной догмы съ Св. Писаніемъ.

Сылки на Священное Писаніе для доказательства правомѣрности французскихъ государственныхъ учрежденій встрѣчаются у авторовъ XVI вѣка.

Клодъ Сейссель прибѣгаетъ къ этому пріему въ ученіи

о совѣщательныхъ органахъ при французскомъ королѣ. Во Франціи, какъ и во всякомъ благоустроенномъ монархическомъ государствѣ, Сейссель различаетъ три совѣта: 1) общій или большой (conseil général ou grand conseil), созываемый по мѣрѣ надобности изъ нотаблей и въ чрезвычайныхъ случаяхъ переходящій въ полное собраніе государственныхъ чиновъ, или генеральные штаты; 2) обыкновенный (conseil ordinaire), или постоянно дѣйствующій Государственный Совѣтъ для веденія текущихъ государственныхъ дѣлъ; 3) тайный (conseil secret), которому довѣряются и въ которомъ слагаются личные политическіе замыслы короля, и который поэтому составляется изъ приближенныхъ лицъ, облеченныхъ интимнымъ довѣріемъ короля [1]). Правомѣрность указанныхъ трехъ совѣтовъ въ государственномъ строѣ монархіи доказывается у Сейсселя ссылкой на примѣръ Спасителя, который въ своей земной дѣятельности пользовался для цѣлей благовѣтствованія троякаго рода „совѣтами". Большой совѣтъ Христа составляли его семьдесятъ учениковъ (Лук. X, 1), которыхъ Онъ собиралъ въ чрезвычайныхъ случаяхъ. Обыкновеннымъ совѣтомъ являлись двѣнадцать апостоловъ, въ кругу которыхъ совершалась обычная проповѣдь. Въ „тайный совѣтъ" входили три избранныхъ апостола, — Петръ, Іоаннъ и Іаковъ, которымъ Христосъ открывалъ сокровеннѣйшія вещи, какъ напримѣръ, Свое преображеніе, и которыхъ привлекалъ къ величайшимъ своимъ трудамъ, какъ это имѣло мѣсто во время моленія въ Геѳсиманскомъ соду. И среди этихъ трехъ избранныхъ апостоловъ былъ еще избраннѣйшій — евангелистъ Іоаннъ, которому были довѣрены величайшія тайны, когда онъ возлежалъ у груди Іисуса во время тайной вечери [2]), Замѣтимъ кстати, что самая конструкція правомѣрной королевской власти, умѣряемой тремя традиціонными сдержками, ставится Сейсселемъ въ параллель со всемогуществомъ Божьимъ, которое не только ничего не теряетъ въ своей силѣ, но, напро-

---

1) Grand' Monarchie de France, partie II, chap. V, VI et VII (pag. 28_1—31_2). См. у насъ выше стрн. 54 прим. 1-ое и Lemaire, op. cit., pag. 75.

2) Grand' Monarchie de France, partie II, chap. IV, pag. 27_2—28_1.

тивъ, является болѣе совершеннымъ оттого, что Богъ не можетъ грѣшить и творить зло[1]).

Du Tillet, вводя въ изслѣдованіе исторіи государственнаго права Франціи генеалогическія изысканія, считаетъ необходимымъ оправдать свой образъ дѣйствій ссылкой на Священное Писаніе, въ которомъ находитъ подтвержденіе правомѣрности династическихъ и аристократическихъ привилегій. Два евангелиста, говоритъ онъ, показали намъ, что древность, отличія и благородство фамилій не должны быть оставляемы безъ вниманія. Описывая дѣянія и слова Господа нашего Іисуса Христа, который говорилъ, что царство Его не отъ міра сего, они все же не забыли упомянуть, что по человѣчеству Онъ происходилъ изъ царскаго рода, и что Іоаннъ Креститель происходилъ изъ рода священниковъ, изъ котораго происходилъ также и Сынъ Человѣческій. Всѣ эти родословные счеты приведены евангелистами съ тѣмъ, чтобы показать, что Іисусъ Христосъ былъ по истинѣ извѣчнымъ священникомъ, Царемъ царствующихъ и Господомъ господствующихъ[2]).

Григорій Тулузскій шелъ еще дальше и привлекалъ евангельскіе тексты для оправданія дѣйствовавшаго во Франціи порядка престолонаслѣдія. Парафразируя постановленіе Салическаго закона объ исключеніи женщинъ изъ наслѣдованія салической земли, или государственной территоріи (по извѣстному намъ толкованію) въ выраженіяхъ обыденной рѣчи, онъ говоритъ, что престолъ не можетъ переходить во Франціи отъ копья къ прялкѣ. Затѣмъ приводитъ слова Спасителя: „посмотрите на лиліи, какъ онѣ растутъ: не трудятся, ни прядутъ“ (Лук. XII, 27) и, пользуясь тѣмъ, что лиліи въ гербѣ французскихъ королей почитались символомъ французской короны, полагаетъ приведенный текстъ въ основу толкованія закона о престоло-

---

1) Ibidem, partie I, chap. XII: Comment ceste moderation et refrenation de la puissance absolue des roys est à leur grand honneur et prouffit . . . . Et si elle estoit plus ample et absolue elle en seroit pire et plus imperfaicte: tout ainsi que la puissance de Dieu n'est point jugée moindre pour autant qu'il ne peult pecher ne mal faire. Ains en est d'autant plus perfaicte (pag. 16_1).

2) Jean du Tillet, Les Memoires et recherches, Rouen, 1578, fol. 13.

наслѣдіи: галльскія лиліи могутъ переходить только къ благороднымъ, которые не трудятся, и только къ мужчинамъ, которые не прядутъ. Григорій Тулузскій указываетъ, что такое толкованіе дано было при воцареніи Филиппа Валуа, и самъ пользуется имъ какъ аргументомъ противъ тѣхъ, кто отрицаетъ правомѣрность Салическаго закона о престолонаслѣдіи [1]).

Подобнаго рода оправдываніе и толкованіе отдѣльныхъ постановленій и институтовъ французскаго права при помощи текстовъ Священнаго Писанія являлось для XVI вѣка только переживаніемъ. Въ томъ же XVI вѣкѣ высказывались о необходимости критическаго отношенія къ положительному законодательному матерьялу Библіи и о непримѣнимости изложеннаго въ ней государственнаго права еврейскаго царства къ французской монархіи. Du Moulin рѣшительно протестуетъ противъ огульнаго возведенія прецедентовъ ветхозавѣтной политической исторіи на степень нормативныхъ фактовъ. Онъ смотритъ на нихъ какъ на простые историческіе факты, въ которыхъ добро и зло чередуются и переплетаются другъ съ другомъ. Пользоваться ими можно лишь послѣ предварительной критической провѣрки и отдѣленія въ нихъ добра отъ зла, достойнаго подражанія отъ того, чего слѣдуетъ избѣгать [2]). Фр. Готманъ проповѣдывалъ въ духѣ протестантскихъ воззрѣній необходимость изученія мірянами Библіи и въ этомъ видѣлъ путь къ спасенію своего отечества отъ ига римскаго права и порожденнаго послѣднимъ разбойничьяго царства юристовъ [3]). Проектируя кодификацію для Франціи, онъ исключалъ изъ числа возможныхъ ея источниковъ римское право и предлагалъ замѣнить его Моисеевымъ законодательствомъ, какъ

---

1) Gregorius Tholozanus, De republica libri sex et viginti (вышло въ свѣтъ въ 1578 г.), lib. VII, cap. XI, sect. 97, ed. 1597, p. 479.

2) Caroli Molinei (1500—1566), Opera, Paris, 1681, tome II. Consilia et responsa iuris analytica, Consilium XLV, num. 22, fol. 936—937: Solius Scripturae exempla, praesertim veteris Testamenti non sunt tradenda in consequentiam et in argumentum. Multa enim ibi historice recensentur, quae sunt prorsus mala et omnino fugienda, multa omnino bona et imitanda; quaedam partim mala, partim bona, in quibus discernendum est malum reprobatum a bono approbando . . .

3) См. у насъ выше стрн. 525 прим. 2-ое.

матерьяломъ болѣе пригоднымъ для извлеченія изъ него элементовъ естественнаго права, которое соотвѣтствовало бы христіанскому міровоззрѣнію. Но и Готманъ полагалъ, что Моисеево законодательство не годится для этой цѣли по вопросамъ государственнаго права, потому что еврейское царство было формально отмѣнено со всѣмъ его строемъ и управленіемъ пришествіемъ Христа на землю [1]). Самъ Христосъ, проповѣдуя царство не отъ міра сего, не установилъ никакихъ правовыхъ нормъ для устройства земного царства. Съ этой стороны публичноправная догматика получала полную возможность развитія въ секуляризованномъ духѣ.

Отвергнувъ за положительнымъ юридическимъ матерьяломъ Священнаго Писанія значеніе нормативнаго факта, литература государственнаго права обращается по временамъ къ установленіямъ еврейскаго царства лишь въ цѣляхъ сравненія съ ними французской монархіи. Du Moulin находилъ, что по правильности и прочности основного для государства закона о престолонаслѣдіи французская монархія можетъ итти въ сравненіе только съ еврейскимъ царствомъ [2]). Le Bret, распространяясь о значеніи священнаго коронованія французскихъ королей, обращается къ тому же пріему уподобленія послѣднихъ царямъ еврейскимъ. И тѣ, и другіе при помазаніи на царство одинаково получаютъ свыше

---

1) Antitribonian (1567 г.), chap. XVIII: En quoy seroit aussi très expedient et digne des Legislateurs Chrestiens, d'aduiser ce qui se pourroit extraire et recueillir des loix de Moyse, non pas de celles qui concernent l'estat, forme et police de la Republique Judaïque (laquelle a esté notoirement abolie par la venuë de Jésus-Christ), mais de celles qui sont fondees sur une droiture, raison et equité naturelle . . . . Opuscules François des Hotmans, Paris, 1617, pag. 108.

2) Charles du Molin (du Moulin), La premiere partie du Traicte de l'origine, progres et excellence du Royaume et Monarchie des François et Couronne de France, Lyon, 1561, pag. 2: il n'y eut oncques et n'a encores aucun regne plus semblable à celuy de Judée du Roy Dauid, et ses successeurs, que celuy de France, pour le regard de la succession, et legitime deuolution de la couronne d'iceluy. Срвн. A. Du Chesne, Les Antiquitez et recherches de la grandeur et majesté des Roys en France, Paris, 1609, livre II, pag. 407: Ce serment ne se change és sacres des Roys, ains, y est de toute antiquité exactement gardé comme déclaration de la loy Salique fondamentale de l'estat, ainsi que Dieu par Samuel établit la loy du Royaume d'Jsrael à la conservation du peuple qu'il s'estoit peculierement esleu.

особые дары благодати; и тѣ, и другіе, какъ помазанники Божьи, надѣляются правомъ авторитетнаго надзора за внѣшнимъ благочиніемъ въ церкви [1]). Даже Morizot, спеціально посвятившій свои труды доказательству исконной и никогда не прекращавшейся избирательности французскаго престола, проводитъ параллель между коронованіемъ французскихъ королей и поставленіемъ на царство еврейскихъ царей [2]). Всѣ эти сравненія и параллели имѣли въ виду обнаружить сходство французскихъ монархическихъ учрежденій съ учрежденіями избраннаго народа и этимъ путемъ показать ихъ превосходство предъ политическимъ строемъ другихъ странъ. Но такой пріемъ возвеличенія французской монархіи былъ, само собою разумѣется, далекъ отъ догматизаціи французскаго положительнаго государственнаго права на основаніи нормъ, извлеченныхъ изъ Священнаго Писанія [3]).

Воззрѣніе на Священное Писаніе какъ на единственный нормативный фактъ для опредѣленія правъ монарха проводили, какъ мы это неоднократно уже отмѣчали, абсолютисты. Два ветхозавѣтныхъ текста цитировались преимущественно передъ всѣми другими для обоснованія неограниченной власти монарха и неподчиненія его никакимъ человѣческимъ установленіямъ. Это, именно, слова Самуила о правахъ царя (I Царствъ, VIII, 11—17) и воззваніе царя Давида къ Господу въ покаянномъ 50-мъ псалмѣ. Приведемъ самые тексты и покажемъ, какіе изъ нихъ дѣлались выводы юридическаго характера.

Когда состарился Самуилъ, и сыновья его, поставленные имъ судьями надъ Израилемъ, творили неправый судъ, старѣйшины обратились къ Самуилу съ просьбой поставить надъ ними царя по образцу прочихъ народовъ, у которыхъ есть цари. Просьба старѣйшинъ не понравилась Самуилу,

---

1) Le Bret, De la souveraineté du Roy, 1632, livre I, chap. XVI, pag. 122—124.

2) Martin Morizot, Inauguration de Pharamond, 1772, pag. 11.

3) Въ средніе вѣка монархически настроенные представители духовенства и легисты приравнивали власть французскихъ королей къ власти еврейскихъ царей, но пользовались этимъ для того, чтобы догматизировать права французскихъ королей по государственно-правовымъ нормамъ, установленнымъ въ книгахъ ветхаго завѣта. См. Mably, op. cit., t. II, p. 99; Montlosier, De la monarchie française, Paris, 1814, t. I, p. 311—312.

и обратился Самуилъ съ молитвой къ Господу. Господь сказалъ Самуилу, что требованіе царя есть отверженіе непосредственнаго царствованія Господня; тѣмъ не менѣе Господь повелѣлъ Самуилу послушать голоса народа, представивъ ему однако предварительно права царя, который будетъ царствовать надъ нимъ. „И сказалъ (Самуилъ): вотъ какія будутъ права царя, который будетъ царствовать надъ вами: сыновей вашихъ онъ возьметъ и приставитъ ихъ къ колесницамъ своимъ и сдѣлаетъ всадниками своими, и будутъ они бѣгать предъ колесницами его; и поставитъ ихъ у себя тысяченачальниками и пятидесятниками, и чтобы они воздѣлывали поля его и жали хлѣбъ его и дѣлали ему воинское оружье и колесничный приборъ его; и дочерей вашихъ возьметъ, чтобъ онѣ составляли масти, варили кушанье и пекли хлѣбы; и поля ваши и виноградные и масличные сады ваши лучшіе возьметъ и отдастъ слугамъ своимъ; и отъ посѣвовъ вашихъ и изъ виноградныхъ садовъ вашихъ возьметъ десятую часть и отдастъ евнухамъ своимъ и слугамъ своимъ; и рабовъ вашихъ, и рабынь вашихъ, и юношей вашихъ лучшихъ иословъ вашихъ возьметъ и употребитъ на свои дѣла; отъ мелкаго скота вашего возьметъ десятую часть, и сами вы будете ему рабами“ (I Царств., VIII, 11—17). Въ приведенныхъ словахъ Самуила, сказанныхъ по повелѣнію Господню, абсолютисты признавали установленный самимъ Богомъ законъ о царствѣ (legem regiam). По этому закону безграничны права монарха надъ личностью и имуществомъ его подданныхъ. Отсюда и дѣлали прямой выводъ, что никакія сдержки королевской власти, вытекающія изъ человѣческихъ установленій не могутъ быть признаны обязательными, разъ самъ Богъ не поставилъ власти царя никакихъ предѣловъ формально-юридическаго характера[1]).

Какъ ни безпредѣльны были права царя надъ личностью и имуществомъ подданныхъ, все же они вручены ему ради государственнаго блага. Царь можетъ однако воспользоваться своей безграничной властью ради личныхъ своихъ цѣлей. Спрашивается, будетъ ли имѣть такое злоупотребленіе царской властью характеръ юридической неправды, и,

1) Такое ученіе воспроизводитъ, напр., H. Du Boys, De l'origine et autorité des Roys, Paris, 1604, pag. 45—46.

если да, то каковы будутъ ея послѣдствія. Отвѣтъ на этотъ вопросъ находили въ 50-мъ псалмѣ. Псаломъ этотъ составленъ царемъ Давидомъ, „когда приходилъ къ нему пророкъ Наѳанъ, послѣ того какъ Давидъ вошелъ къ Вирсавіи“ (Псал. L, 2; II Царств., XII). Давидъ увлекся женою Уріи Вирсавіей и вступилъ съ нею въ прелюбодѣйную связь. Когда Вирсавія забеременѣла, Давидъ отправилъ Урію на поле военныхъ дѣйствій, причемъ приказалъ военачальнику поставить Урію въ наиболѣе опасномъ мѣстѣ сраженія на вѣрную смерть. Когда Урія былъ убитъ, Давидъ взялъ Вирсавію въ домъ свой себѣ въ жены и она родила ему сына (II Царств., XI). Тогда явился къ Давиду пророкъ Наѳанъ и сталъ обличать царя въ совершенномъ имъ беззаконіи (II Царств., XII, 9). Давидъ сознаалъ все зло содѣяннаго имъ и излилъ свое покаяніе въ 50-мъ псалмѣ. Въ немъ онъ воззвалъ съ Господу: „Тебѣ единому согрѣшилъ я и лукавое предъ очами Твоими сдѣлалъ.“ Это воззваніе Давида къ Господу и явилось для абсолютистовъ основаніемъ для квалификаціи беззаконнаго поступка царя. Въ чистосердечномъ покаяніи Давидъ призналъ себя виновнымъ не предъ Уріей, не предъ Вирсавіей, не предъ народомъ своимъ, а единственно и исключительно предъ Богомъ. Tibi solo peccavi et malum coram te feci (Psalmorum L, 6), сказалъ онъ и сказалъ недаромъ. Какъ царь, онъ не подчиненъ никакимъ человѣческимъ установленіямъ, изъятъ изъ подъ дѣйствія права, юридически безотвѣтственъ. Каково бы ни было содѣянное царемъ зло, въ немъ нѣтъ и не можетъ быть юридической неправды; это только грѣхъ предъ Господомъ.

Возведеніе словъ Самуила о правахъ, или правѣ (какъ гласитъ латинскій текстъ вульгаты) [1]) царя на степень нормы, опредѣляющей юридическую природу монархической власти, подверглось въ литературѣ государственнаго права рѣшительной критикѣ.

Боденъ указалъ на то, что дѣйствительныя права царя (droits de la majesté) были преподаны Самуиломъ народу не во время предварительныхъ переговоровъ объ учрежденіи царской власти, а послѣ поставленія Саула на царство. Самуилъ написалъ преподанный имъ государственный законъ

1) I Regum, VIII, 11: Et ait (Samuel): Hoc erit ius regis . . .

въ книгу и положилъ предъ Господомъ. Такъ сообщаетъ объ этомъ Священное Писаніе[1]). Еврейскіе комментаторы прибавляютъ къ этому, что цари уничтожили эту книгу чтобы имѣть возможность тиранически править народомъ. Такъ ли было, или иначе, но законъ царства, начертанный по Божественному повелѣнію, исчезъ; во всякомъ случаѣ въ текстѣ Священнаго Писанія онъ до насъ не дошелъ. Что же касается извѣстныхъ словъ Самуила о „правахъ" („правѣ") царя, сказанныхъ въ отвѣтъ на первоначальную просьбу старѣйшинъ о поставленіи царя, то въ нихъ идетъ рѣчь не о правахъ царя, а о злоупотребленіяхъ властью и тираніи. То еврейское слово, которое передано полатыни словомъ ius (I Regum, VIII, 11), обозначаетъ на самомъ дѣлѣ не право, а обычай и образъ дѣйствія. Говоря о самовольномъ захватѣ имущества подданныхъ, ихъ женщинъ и дѣтей, Самуилъ указывалъ народу, каковъ будетъ образъ дѣйствій тирана. Мысль Самуила и не могла быть иной. Вѣдь самъ онъ совершенно иначе смотрѣлъ на задачи власти. Отдавая народу отчетъ въ возложенномъ на него Богомъ управленіи народомъ, онъ смѣло спрашивалъ: „у кого взялъ я вола, у кого взялъ осла, кого обидѣлъ и кого притѣснилъ, у кого взялъ даръ и закрылъ въ дѣлѣ его глаза мои, — и я возвращу вамъ. И отвѣчали: ты не обижалъ насъ и не притѣснялъ насъ и ничего ни у кого не взялъ." (I Царств. XII, 3—4)[2]).

Григорій Тулузскій по вопросу о нормативномъ значеніи словъ Самуила о правахъ царя обнаруживаетъ нѣкоторое колебаніе во взглядахъ, но въ концѣ концовъ все же отказывается видѣть въ нихъ опредѣленіе юридической природы царской власти. Исходнымъ его положеніемъ является ученіе о томъ, что основной государственный законъ данъ былъ Богомъ чрезъ Моисея во Второзаконіи[3]). Господь предвидѣлъ, что избранный Имъ народъ, овладѣвъ обѣтованной

1) I Regum X, 25: Locutus est autem Samuel ad populum legem regni, et scripsit in libro, et reposuit coram Domino.

2) Bodin, Les six livres de la Republique, livre I, chap. X in principio, ed. 1599, p. 212.

3) Gregorius Tholozanus, De republica, lib. VI, cap. III, sect. 5, ed. 1597, pag. 305: Qui regum constituit inter homines auctoritatem, dedit quoque normam et formam regendi et institutionem. Deuter. c. 17, vers. 15 et seq.

землей, пожелаетъ поставить надъ собою царя, и возвѣстилъ ему чрезъ Моисея слѣдующее правило относительно царской власти. „Поставь надъ собою царя, котораго изберетъ Господь Богъ твой; изъ среды братьевъ твоихъ поставь надъ собою царя; не можешь поставить надъ собою (царемъ) иноземца, который не братъ тебѣ. Только чтобъ онъ не умножалъ себѣ коней и не возвращалъ народа въ Египетъ для умноженія себѣ коней, ибо Господь сказалъ вамъ: не возвращайтесь болѣе путемъ симъ; и чтобы не умножалъ себѣ женъ, дабы не развратилось сердце его, и чтобы серебра и золота не умножалъ себѣ чрезмѣрно. Но когда онъ сядетъ на престолѣ царства своего, долженъ списать для себя списокъ закона сего съ книги, находящейся у священниковъ левитовъ [1]), и пусть онъ будетъ у него, и пусть онъ читаетъ его во всѣ дни жизни своей, дабы научался бояться Господа Бога своего и старался исполнять всѣ слова закона сего и постановленія сіи; чтобы не надмевалось сердце его предъ братьями его, и чтобы не уклонялся онъ отъ закона ни направо, ни налѣво, дабы долгіе дни пребылъ на царствѣ своемъ онъ и сыновья его посреди Израиля (Второзак. XVII, 15—20). Въ приведенномъ текстѣ Второзаконія Григорій Тулузскій видитъ первоначальное дозволеніе Божье на установленіе среди людей царской власти и справедливый законъ царства, въ которомъ даны норма и форма властвованія. Это положеніе Григорій Тулузскій дважды повторяетъ въ своемъ трудѣ какъ основное [2]). Но тутъ же вслѣдъ за вторичнымъ подтвержденіемъ даннаго толкованія текста Второзаконія, какъ закона царства, онъ приводитъ слова Самуила о правахъ царя и разсматриваетъ весь эпизодъ какъ повторное обнародованіе „закона царства“ и принятіе его народомъ [3]). Такое сопоставленіе двухъ совершенно разнородныхъ опредѣленій царской власти свидѣ-

---

1) Въ вульгатѣ сказано: describet sibi Deuteronomium legis hujus in volumine, accipiens exemplar a sacerdotibus Leviticae tribus.

2) De republica, lib. VII, cap. XIX, sect. 15, pag. 510: . . . . et sic lex ipsa (Deut., c. 17, vers. 15 et sq.) prospexit regno, et regi, et lex regni dicitur.

3) Непосредственно вслѣдъ за словами, приведенными въ предыдущемъ примѣчаніи, Григорій Тулузскій продолжаетъ: Cum vero petiissent a Samuele regem sibi dari Israelitae, qui more gentium et nationum

тельствуетъ какъ бы о неустойчивости взглядовъ автора. Вызываемое въ читателѣ недоумѣніе устраняется однако, благодаря тому, что въ дальнѣйшемъ изложеніи своего трактата Григорій Тулузскій прямо ставитъ вопросъ о томъ, относятся ли слова Самуила о правахъ царя дѣйствительно къ правамъ законнаго царя, или же къ злоупотребленіямъ властью со стороны тирана[1]), и разрѣшаетъ его въ послѣднемъ смыслѣ. Григорій Тулузскій сопоставляетъ здѣсь слова Самуила о правахъ царя съ притчей Іоѳама (Судей, IX, 8—15) о томъ, какъ деревья искали въ своей средѣ царя надъ собою, и какъ, за отказомъ всѣхъ благородныхъ деревьевъ отъ власти, имъ пришлось остановиться на негодномъ и жестокомъ терновникѣ[2]). Такъ какъ притча Іоѳама имѣла явною цѣлью дать образъ тирана, то сопоставленіе съ нею является уже достаточнымъ и вполнѣ опредѣленнымъ истолкованіемъ словъ Самуила. Но авторъ не довольствуется этимъ и входитъ въ болѣе подробное обсужденіе вопроса. Онъ приводитъ три различныхъ мнѣнія относительно подлиннаго смысла словъ Самуила. Одно изъ нихъ видитъ въ этихъ словахъ дѣйствительное установленіе правъ законной власти, но не всякой монархической власти, а лишь того конкретнаго ея учрежденія, на которое евреи дали свое согласіе. Не всѣ народы понимаютъ и цѣнятъ свободу; многіе не дорастаютъ до этого, не достойны свободы и охотно отдаютъ ее въ неограниченное распоряженіе своихъ властителей, что они всегда могутъ сдѣлать въ силу добровольнаго соглашенія; по образцу этихъ народовъ и желали устроить свою жизнь евреи и выразили свое полное согласіе на тѣ „права царя", которыя изложилъ имъ Самуилъ; въ этомъ смыслѣ права эти могутъ быть раз-

---

sibi imperaret: rursum lex horum regum et regni et iuris illorum iubente Deo per Samuelem promulgata, quam ipsi acceptarunt — и приводитъ текстъ I Царств., VIII, 10—22. См. De republica, lib. VII, cap. XIX, sect. 16, pag. 510—511.

1) De republica, lib. IX, cap. I De iuribus quibusdam insignioribus regiae potestatis, sect. 5, pag. 585: Hicque incidit illa quaestio quae quotidie apud aulicos, et procuratores fisci adulatores et veros consiliarios, inter legitimos principes et tyrannos controuertitur, num illud quod scribitur I Reg. c. 8 conuenire possit bonis regibus seu permittatur iure regio, an vero iure tyranni.

2) De republica, lib. IX, cap. I, sect. 5 in fine, pag. 585.

сматриваемы какъ признанные народомъ законные аттрибуты власти тогдашнихъ еврейскихъ царей [1]). Согласно другому мнѣнію, въ словахъ Самуила идетъ рѣчь не о нормальныхъ правахъ царя, а о тѣхъ чрезвычайныхъ полномочіяхъ, которыми надѣляется царь въ случаяхъ крайней государственной необходимости [2]). Наконецъ, третье мнѣніе усматриваетъ въ словахъ Самуила не нормативное установленіе справедливаго закона царства, но лишь фактическое указаніе на образъ дѣйствій грядущихъ царей, которые будутъ злоупотреблять своей властью. Это послѣднее мнѣніе Григорій Тулузскій признаетъ наиболѣе правильнымъ [3]). Въ пользу такого рѣшенія вопроса онъ приводитъ доказательства двоякаго рода: съ одной стороны, указываетъ, что слова Самуила явно противорѣчатъ „закону царства", данному во Второзаконіи (XVII, 15—20), и, слѣдовательно, не могутъ быть разсматриваемы какъ нормативное опредѣленіе правъ царя; съ другой стороны, ссылается на случаи изъ исторіи еврейскаго царства, когда Богъ наказывалъ царей за такіе поступки, которые въ словахъ Самуила признаются „правами" царя; очевидно, что Самуилъ говорилъ не о правахъ, а о злоупотребленіяхъ властью со стороны царей, которыхъ Богъ и каралъ за эти злоупотребленія [4]). Историческія ссылки Григорія Тулузскаго воспроизводятся затѣмъ въ позднѣйшей литературѣ; поэтому считаемъ нужнымъ привести ихъ. Сынъ Соломона Ровоамъ наказанъ былъ за чрезмѣрное

---

1) De republica, lib. IX, cap. I, sect. 6, pag. 586: Sunt barbara regna, hoc est, quae ex lege barbarorum hominum, qui parum curabant de libertate plena, ut Graeci, in quibus lex regni similis et durior ea, quae proposita est a Samuele in subditos ex consensu ipsarum nationum, ut Persarum, Medorum et similium. Horum autem exemplo postularunt Hebraei contemto Deo seu eius imperio, sibi dari regem. — Срвн. у насъ выше стрн. 614 прим. 3-ье.

2) De republica, lib. IX, cap. I, sect. 7, pag. 586: Aliter et posset dici, illam legem de regno propositam intelligi in casu necessitatis, ut posset princeps in eo casu, et personis et bonis uti snbditorum, non tamen abuti, sed ad communem utilitatem.

3) De republica, lib. IX, cap. I, sect. 8, pag. 586: Sed verior ab aliquibus sententia putatur, quam attuli (lib. VII, cap. XX, sect. 54, pag. 530) . . . . . ut intelligatur loqui de his quae facturi sunt reges abutentes potestate, non lege regnandi legitima.

4) De republica, lib. IX, cap. I, sect. 8 passim.

обремененіе народа налогами тѣмъ, что десять колѣнъ отдѣлились съ соизволенія Божья отъ его царства (III Царств., XII); само собою разумѣется, что о наказаніи Ровоама не могло бы быть рѣчи, еслибы царю принадлежало по закону право брать себѣ поля своихъ подданныхъ и десятую часть ихъ имущества, потому что нѣтъ наказанія тамъ, гдѣ нѣтъ запрета. Царь Самарійскій Ахавъ былъ осужденъ за то, что пожелалъ завладѣть виноградникомъ Навуѳея и отнялъ у него наслѣдіе отцовъ (III Царств., XXI); очевидно, что Ахава нельзя бы было признать виновнымъ, если бы цари имѣли право по своей прихоти, а не ради государстленныхъ нуждъ отнимать у подданныхъ ихъ собственность. Царь Давидъ былъ наказанъ за незаконное исчисленіе народа наведеніемъ трехдневной моровой язвы на страну (II Царств., XXIV).

Луазо въ трактатѣ о сеньеріяхъ всецѣло присоединяется къ тому толкованію словъ Самуила, которое дано Боденомъ, и повторяетъ соображенія послѣдняго объ уничтоженной истинной книгѣ государственныхъ законовъ, составленной Самуиломъ послѣ поставленія на царство Саула[1]). Claude Joly, подобно Григорію Тулузскому, противополагаетъ словамъ Самуила, имѣвшимъ цѣлью предостеречь народъ относительно злоупотребленія властью, постановленія Второзаконія (XVII, 15—20), представляющія собою истинный законъ царей и царствъ[2]).

Дома исходитъ изъ того же противопоставленія словъ Самуила тексту Второзаконія и приходитъ къ выводу, что въ обращеніи Самуила къ народу дано перечисленіе несправедливыхъ дѣяній тирана[3]). Такимъ образомъ не можетъ быть рѣчи о возведеніи словъ Самуила въ норму. Указанныя имъ дѣйствія тирана могутъ быть названы „правами“ только въ формальномъ смыслѣ и то лишь по отношенію къ подданнымъ, которые обязаны безусловнымъ повиновеніемъ власти монарха, какъ бы несправедливы ни были ея проявленія[4]).

1) Charles Loyseau, Traité des Seigneuries, chap. III, num. 1 et 2.

2) См. J. Brissaud, Un libéral au XVII-e siècle, Paris, 1898, pag. 22—23.

3) Domat, Droit public, livre I, titre II, sect. II, préambule.

4) Ibidem; цитируется у насъ выше на стрн. 218 въ прим. 2-омъ.

Накопленный государствовѣдами матерьялъ для истолкованія словъ Самуила былъ использованъ затѣмъ парламентской литературой XVIII вѣка. Въ Maximes du droit public français соединены доводы Луазо, Клода Жоли и Дома, и слова Самуила разъяснены въ смыслѣ перечисленія возможныхъ въ будущемъ злоупотребленій властью [1]). Авторы присоединили къ этому свое собственное въ высшей степени оригинальное соображеніе по поводу отношенія къ словамъ Самуила со стороны народа, которому онъ говорилъ. Изложивъ образъ дѣйствій грядущихъ тирановъ, Самуилъ закончилъ свою рѣчь указаніемъ на бѣдствія, которыя ожидаютъ народъ, и на то, что Господь не сжалится надъ страждущимъ народомъ, потому что установленіе деспотической власти является отверженіемъ Господа. „И возстенаете тогда", говорилъ Самуилъ евреямъ, „отъ царя вашего, котораго вы избрали себѣ, и не будетъ Господь отвѣчать вамъ тогда" (I Царств. VIII, 18). Спрашивается, какъ подѣйствовала на евреевъ эта угроза. Библія говоритъ объ этомъ кратко: „Но народъ не согласился послушаться голоса Самуила и сказалъ: нѣтъ, пусть царь будетъ надъ нами, и мы будемъ, какъ прочіе народы: будетъ судить насъ царь нашъ, и ходить предъ нами, и вести войны наши" (I Царств. VIII, 19—20). Авторы Maximes du droit public français объясняютъ отношеніе народа къ словамъ и угрозѣ Самуила слѣдующимъ образомъ. Несомнѣнно, что народъ не былъ настолько нечестивъ, чтобы отвѣтить на эту угрозу добровольнымъ отказомъ отъ надежды быть выслушаннымъ Господомъ, когда придется возстенать къ Нему на угнетеніе со стороны царя; отъ такой надежды народъ не отказывался. Поэтому и отвѣтъ народа Самуилу могъ заключаться лишь въ стремленіи сохранить эту драгоцѣнную надежду и поставить самого себя внѣ тѣхъ условій, которыя грозили утратой ея. Не дай Богъ, долженъ былъ сказать народъ Самуилу, чтобы мы заслужили подобное отлученіе отъ Господа, избирая себѣ царя съ произвольной тиранической властью вопреки прямому наказу Моисея (Второзак. XVII, 15—20) и выставляя себя на порабощеніе, гибельныя по-

1) Maximes du droit public françois, ed. cit., chap. II, tome I, pag. 68—70.

слѣдствія котораго ты (Самуилъ) намъ изобразилъ. Развѣ подобныя вещи могли входить въ наше намѣреніе? Нѣтъ, никоимъ образомъ (nequaquam — I Regum VIII, 19). И народъ показалъ, насколько онъ далекъ отъ мысли о политическомъ рабствѣ, когда тутъ же начерталъ образъ желаннаго законнаго царя. „Царь будетъ поставленъ надъ нами", говорилъ народъ, „и мы будемъ, какъ всѣ народы (которые не являются вѣдь какими то стадами рабовъ, а свободными обществами); и нашъ царь будетъ править нами по справедливости (согласно тому представленію о правленіи, которое даютъ намъ наши судьи), и онъ пойдетъ во главѣ насъ, и будетъ сражаться за насъ въ нашихъ войнахъ" (I Царств. VIII, 19—20)[1].

Такимъ образомъ оказывается, что весь эпизодъ предварительныхъ переговоровъ народа съ Самуиломъ по поводу предстоявшаго избранія царя имѣлъ значеніе выясненія той формы царской власти, какую желательно было установить евреямъ. Самуилъ начерталъ образъ тирана и указалъ, что подобная форма власти навлечетъ на народъ гнѣвъ Божій. Тогда народъ рѣшительно отвергъ самую мысль о деспотической власти и пожелалъ учрежденія законной монархіи по образцу другихъ народовъ.

Ссылка на другіе народы требовала спеціальнаго разъясненія. Вѣдь у иныхъ народовъ существовала деспотическая власть, — ея то и могли желать евреи. Изъ приведеннаго выше мы знаемъ, что такое именно толкованіе ссылки на другіе народы допускалось тѣми, кто видѣлъ въ переговорахъ съ Самуиломъ торжественное признаніе и принятіе евреями тѣхъ „правъ царя", которыя перечислилъ Самуилъ[2]). Авторы Maximes du droit public français объяснили дѣло совершенно иначе. Евреи, говорятъ они, конечно не желали сказать, ни что они собираются стать рабами, ни что всѣ народы находятся въ рабствѣ. Они знали, что египтяне не были рабами своихъ царей, и что фараонъ былъ подвергнутъ самымъ страшнымъ карамъ за то, что

---

1) Maximes du droit public françois, tome I, Additions, pag. 369.

2) См. у насъ выше стрн. 614 текстъ и примѣч. 3-ье, и стрн. 616 текстъ и примѣч. 1-ое.

проявилъ деспотическую власть по отношенію къ сынамъ Израиля; о послѣднемъ не преминулъ напомнить евреямъ Самуилъ (I Царств. X, 18). Поэтому несомнѣнно, что евреи желали не деспотіи, но законной монархіи по образцу другихъ народовъ, и въ такомъ именно смыслѣ отвѣчали Самуилу. Согласно ихъ желанію и былъ избранъ ими царь, и составлена была книга о правахъ царства, которую Самуилъ положилъ предъ Господомъ (I Царств. X, 25)[1]).

Maultrot подробно разъясняетъ, что въ словахъ Самуила о правахъ царя идетъ рѣчь исключительно о злоупотребленіяхъ тирана. Онъ рѣшительно опровергаетъ мнѣніе тѣхъ толкователей, которые, желая, во что бы то ни стало, сохранить за словами Самуила нормативное значеніе для опредѣленія царской власти, снабжаютъ ихъ ограниченіями и оговорками. Ограниченіе заключается въ томъ, что слова Самуила относятся не къ обычному составу правъ царя, а къ расширенному пространству царской власти въ случаяхъ крайней государственной необходимости. Оговорки сводятся къ тому, что толкователи увѣряютъ, будто Самуилъ, говоря о требованіи царемъ услугъ себѣ со стороны подданныхъ, имѣлъ въ виду, что царь будетъ оплачивать эти услуги. Подобныя ограниченія и оговорки Maultrot считаетъ произвольными и несостоятельными. Брать сыновей своихъ подданныхъ и дѣлать ихъ всадниками царя, заставлять ихъ бѣгать передъ царскими колесницами (I Царств. VIII, 11), — это отнюдь не вызывается военной или какой либо иной государственной необходимостью; нѣтъ также никакого намека на государственную необходимость въ принудительномъ изготовленіи воинскаго оружья и колесничныхъ приборовъ не для народа, а для царя (I Царств. VIII, 12). Объясненіе отнятія у подданныхъ полей, виноградныхъ и масличныхъ садовъ тѣмъ, что они будутъ розданы царскимъ слугамъ (I Царств. VIII, 14), отнюдь не превращаетъ произвола въ актъ государственной необходимости[2]). Никоимъ образомъ нельзя допустить, будто Самуилъ говорилъ, что сыновья и дочери подданныхъ будутъ работать у царя (I Царств. VIII,

---

1) Maximes du droit public françois, tome I, Additions, pag. 370.

2) Maultrot, op. cit., I partie, pag. 41, 42.

12—13) за вознагражденіе. Подобное предположеніе является совершенно безсмысленнымъ, и подобныя рѣчи были бы совершенно излишними, потому что пользоваться услугами другихъ за плату имѣетъ право всякій человѣкъ, не только царь [1]). Нѣтъ, Самуилъ говорилъ исключительно о злоупотребленіяхъ тирана. Въ подтвержденіе такого толкованія Maultrot ссылается на извѣстное уже намъ изъ Бодена разъясненіе подлиннаго смысла того еврейскаго слова, которое передано въ латинскомъ текстѣ словомъ ius [2]). Дѣйствительный законъ царства Maultrot находитъ, подобно своимъ предшественникамъ, въ наказѣ Моисея относительно царя, который будетъ избранъ послѣ завладѣнія обѣтованной землей (Второзак. XVII, 15—20), и въ книгѣ, которую Самуилъ положилъ предъ Господомъ послѣ поставленія Саула на царство (I Царств. X, 25) [3]). Къ этимъ текстамъ, использованнымъ уже въ предшествовавшей литературѣ, Maultrot прибавляетъ три другихъ, въ которыхъ задача царской власти полагается въ служеніи народу и въ уваженіи къ правамъ подданныхъ [4]). Приведенная выше исторія царя Ахава съ Навуѳеемъ (III Царств., XXI) является и для Maultrot указаніемъ на то, что установленныя Богомъ обязанности царя были санкціонированы наложеніемъ кары за ихъ нарушеніе, и что не могло быть у законнаго царя тѣхъ правъ, о которыхъ говорилъ Самуилъ, изображая правленіе тирана [5]).

Рѣшительное отрицаніе за словами Самуила о правахъ царя нормативнаго характера полагалось въ основу ученія

---

1) Maultrot, op. cit., I partie, pag. 42.

2) Maultrot, op. cit., I partie, pag. 45.

3) Maultrot, op. cit., I partie, pag. 47—48, 104.

4) Сирах. XXXII, 1—2; Iезек. XLV, 9; Iезек. XLVI, 18. См. Maultrot, op. cit., I partie, pag. 50. — Что касается перваго изъ приведенныхъ текстовъ, то его необходимо принять здѣсь въ передачѣ латинскаго текста вульгаты. Rectorem te posuerunt? noli extolli: esto in illis quasi unus ex ipsis. Curam illorum habe (Ecclesiasticus, XXXII, 1—2).

5) Maultrot, op. cit., I partie, pag. 54—59. — Il est impossible de restreindre (le texte de Samuel) au seul cas de la nécessité publique, et d'y voir une limitation que la lettre même rejette. Personne ne soutient aujourd'hui, que les paroles du Prophète énoncent des droits inséparables de la Couronne. Tout le monde convient que le Roi ne peut pas faire licitement tout ce que Samuel semble lui permettre (pag. 74).

о законной монархіи и раздѣлялось всѣми ея сторонниками независимо отъ разногласія, существовавшаго между ними по вопросу о конкретномъ проявленіи сдержекъ королевской власти и подробномъ развитіи положительныхъ основныхъ законовъ французской монархіи.

Мы отмѣтили выше, что абсолютисты ставили въ непосредственную связь съ словами Самуила о правахъ царя знаменитый текстъ псалма Давида Tibi solo peccavi и усматривали въ послѣднемъ неизбѣжное послѣдствіе первыхъ. Спрашивается, какъ относились къ Tibi solo peccavi догматики законной монархіи. Какъ совмѣщали они понятіе о неправомѣрности произвольныхъ дѣйствій монарха съ понятіемъ объ его неотвѣтственности? На это слѣдуетъ отвѣтить, что парламентская литература государственнаго права не находила выхода изъ этого затрудненія.

Maximes du droit public français въ своемъ теоретическомъ[1]) ученіи о государственной власти строго придерживаются положенія о томъ, что omnis potestas a Deo per populum, причемъ толкуютъ послѣднее въ духѣ естественноправовой школы, т. е. въ смыслѣ установленія монархической власти общественнымъ договоромъ. На этой почвѣ король является мандатаріемъ народа, получившимъ отъ него опредѣленныя полномочія и потому предъ нимъ отвѣтственнымъ. При такой точкѣ зрѣнія институтъ неотвѣтственности монарха оказывается совершенно несоизмѣримымъ съ политической доктриной авторовъ Max. d. dr. publ. fr. Текстъ Tibi solo peccavi, въ которомъ догматизирующая мысль видѣла нормативный фактъ для признанія неотвѣтственности монарха, представляется нашимъ авторамъ чѣмъ то совершенно несообразнымъ. Они прежде всего стараются выставить этотъ текстъ подложнымъ: весь 50-ый псаломъ, говорятъ они, написанъ не Давидомъ, и, слѣдовательно, слова Tibi solo peccavi, которыя могли бы имѣть силу въ

---

1) Напоминаемъ, что въ непосредственномъ примѣненіи къ положительному государственному праву Франціи Maximes du droit public françois являются гораздо болѣе умѣренными: замѣняютъ общественный договоръ по отношенію къ основнымъ законамъ традиціей и народное избраніе по отношенію къ королю народнымъ признаніемъ его правъ на пользовладѣніе короной, а не на право собственности на нее. См. у насъ выше стрн. 246 и 604.

устахъ царя, не имѣютъ никакого значенія, разъ они были сказаны не царемъ[1]). Затѣмъ авторы стараются уличить слова Давида во внутреннемъ противорѣчіи, но при этомъ сами смѣшиваютъ неправомѣрность съ отвѣтственностью[2]), чѣмъ затрудняютъ разрѣшеніе задачи, каторая заключается какъ разъ въ сочетаніи неотвѣтственности монарха съ признаніемъ неправомѣрности его дѣяній произвольныхъ[3]). Не будучи въ состояніи справиться съ этой задачей, авторы кончаютъ тѣмъ, что просто отрицаютъ за текстомъ Tibi solo peccavi какое бы то ни было отношеніе къ институту неотвѣтственности монарха. Предрѣшая съ своей стороны вопросъ въ пользу отвѣтственности, авторы различаютъ лишь случаи частныхъ преступленій монарха и публичныхъ его преступленій, направленныхъ на извращеніе установленной формы правленія. Въ первомъ случаѣ народъ можетъ ограничиться однимъ лишь стенаніемъ. Но долженъ ли народъ ограничиться тѣмъ же и во второмъ случаѣ? — риторически спрашиваютъ наши авторы[4]). Несомнѣнно, что от-

1) Maximes du droit public françois, tome II, pag. 148: Ces paroles n'ont de force que placées dans la bouche d'un Roi. Pluche dans la Préface de son harmonie des Pseaumes croit que le Pseaume 50. n'est pas de David; et peut-être n'est il pas le seul.

2) Ibidem: Dans quel sens d'ailleurs David a-t-il pu dire qu'il avoit péché contre Dieu seul. N'a-t-il pas péché contre Bethsabée, en corrompant sa fidélité; contre Urie, en le faisant mourir; contre son propre corps, en commettant un adultere; contre son Peuple enfin, en le scandalisant? Le droit de punir n'est pas toujours entre les mains de celui qui a reçu l'offense, et de ce qu'on auroit offensé qu'une personne, en pourroit on conclure qu'elle peut seule infliger la peine?

3) Такую именно постановку вопроса даетъ Боссюэ. См. Politique tirée des propres paroles de l'Ecriture-Sainte, livre IV, art. I, III Prop., éd. 1709, I partie, pag. 106: Est-ce qu'ils (les rois) auront droit de faire tout cela (перечисленное Самуиломъ) licitement? à Dieu ne plaise. Car Dieu ne donne point de tels pouvoirs: mais ils auront droit de le faire impunément à l'égard de la justice humaine. C'est pourquoy David disoit: J'ai peché contre vous seul: ô Seigneur, ayez pitié de moy.

4) Maximes du droit public françois, tome II, pag. 148: En donnant au texte de David le sens qu'on lui prête, il n'en résulteroit rien pour le point dont il s'agit. Le Peuple se borne sans doute à gémir des crimes du Prince comme homme, dans sa vie privée. En doit-il être de même des crimes du Roi, qui dénaturent le Gouvernement, qui le transforment en tyrannie?

вѣтъ можетъ быть данъ ими только отрицательный. Народъ долженъ реагировать на государственныя преступленія со стороны короля. Какова должна быть эта реакція, объ этомъ можно судить по контексту, въ которомъ находится комментированіе текста Tibo solo peccavi въ Max. d. dr. publ. fr.: оно помѣщено въ главѣ объ установленіи монархической власти общественнымъ договоромъ. Ясно, что народъ, вручающій королю власть, въ случаѣ государственнаго преступленія со стороны короля низлагаетъ его съ престола. Можно бы, пожалуй, указать еще на то, что комментированіе текста Tibi solo peccavi слѣдуетъ непосредственно за обсужденіемъ средневѣковой проблемы тираноубійства[1]), но общій духъ правомѣрности, которымъ пропитаны Maximes du droit public français, не дозволяетъ дѣлать изъ этого сопоставленія никакихъ выводовъ.

Буквально тоже отношеніе къ тексту Tibi solo peccavi находимъ и въ извѣстномъ намъ трактатѣ Maultrot[2]). Къ изложенному въ Max. d. dr. publ. fr. авторъ прибавляетъ лишь ироническое замѣчаніе, что въ боговдохновенномъ текстѣ есть очевидно какой то смыслъ, по Богу не угодно было открыть его людямъ; поэтому до полученія соотвѣтственнаго откровенія свыше можно сказать, что этотъ текстъ ничего не устанавливаетъ[3]).

Отрицательное отношеніе къ институту неотвѣтственности монарха объясняется всецѣло уклоненіемъ приведенной нами литературы въ сторону естественноправовыхъ ученій. Въ парламентскихъ представленіяхъ XVIII вѣка, оставшихся на почвѣ положительной догмы, признавалась отвѣтственность монарха только передъ Богомъ[4]), и, слѣдовательно, ясно было сознаніе объ юридической его неотвѣтственности. Сообразно этому дѣлалась даже попытка вос-

1) См. tome II, pag. 147—148.

2) Maultrot, op. cit., I partie, chap. I, § III, pag. 122 sq.

3) L. c., p. 127: Il y a sans doute un sens dans lequel il est vrai que David a péché contre le Seigneur seul, puisque qu'il le dit dans un Cantique inspiré; il n'a pas plu encore à Dieu de nous le révéler. — En attendant cette révélation on peut toujours assurer que ce texte n'établit point, et n'établira jamais la thèse qu'on veut y appuyer. On l'en feroit sortir par une conséquence bien faible et bien éloignée.

4) См. у насъ выше стрн. 422 прим. 3-ье, 423 прим. 2-ое.

полнить неотвѣтственность короля отвѣтственностью совѣтниковъ короны. По крайней мѣрѣ, сопротивленіе парламента неправомѣрнымъ актамъ королевской власти нерѣдко квалифицировалось имъ какъ сопротивленіе не противъ королевской власти, но противъ злоупотребленія ею со стороны совѣтниковъ короны [1]). Это зарождавшееся болѣе сложное представленіе объ юридической природѣ королевской власти не вошло однако въ литературу, въ которой все еще царили на этотъ счетъ элементарныя представленія, шедшія отъ монархомаховъ и даже отъ средневѣковыхъ теоретиковъ тираноубійства.

1) См. у насъ выше стрн. 459 прим. 1-ое; срвн. стрн. 412 прим. 1-ое. Не лишено интереса для даннаго вопроса и то, что парламентъ противопоставлялъ себя „правительству“ (см. у насъ выше стрн. 445). Очевидно, что и отвѣтственнымъ за нарушеніе государственныхъ законовъ парламентъ признавалъ „правительство“, а не короля, съ которымъ самъ парламентъ составлялъ единый нераздѣльный корпусъ (см. у насъ выше стрн. 441 прим. 4-ое).

Содержаніе.

Стрн.

Предисловіе . . . . III—VII.

Глава I. Университетская наука права и ея отношеніе къ публичноправной догматикѣ . . . . 1—44

Низкій уровень научнаго состоянія юридическихъ факультетовъ во Франціи въ XVII и XVIII вв. — 1. Ограниченіе преподаванія на нихъ каноническимъ и римскимъ правомъ — 7. Учрежденіе каѳедры французскаго права въ 1679 г. — 15. И оно не привело къ разработкѣ положительнаго государственнаго права въ университетахъ — 20. Проекты учрежденія спеціальныхъ школъ государственно-административнаго образованія въ XVI и въ XVIII ст. — 26. Спеціальное научное учрежденіе для разработки исторіи и положительнаго государственнаго права въ XVIII ст. — 29. Попытки изученія положительнаго государствовѣдѣнія въ частныхъ академіяхъ XVII и XVIII ст. — 34.

Сравнительная оцѣнка догматической разработки положительнаго государственнаго права въ Германіи и во Франціи — 36. Гдѣ слѣдуетъ искать во Франціи разработки догматическихъ вопросовъ положительнаго государственнаго права — 38. Отсутствіе во Франціи самостоятельной научной дисциплины по догмѣ положительнаго государственнаго права — 40. Скудость общихъ систематическихъ изложеній этой отрасли правовѣдѣнія — 44.

Глава II. Попытки систематическаго изложенія положительнаго государственнаго права французской монархіи въ XVI и XVII вѣкахъ . . . . 45—75

La Grand' Monarchie de France Клода Сейсселя какъ основоположеніе догматическаго ученія о законной монархіи — 45. Продолженіе предпосылокъ Сейсселя у Du Haillan'а — 55 и подробное развитіе ихъ въ систематическомъ курсѣ положительнаго государственнаго права Флери — 57.

Глава III. Опытъ построенія раціональной системы французскаго государственнаго права въ концѣ XVII вѣка Стрн. 76—222

Раздѣлъ 1-ый. Раціоналистическая методологія Поръ-Рояля и ея особенности . . . . 76—140

Научно-учебная дѣятельность Поръ-Рояля — 79. Обоснованіе ея на раціоналистической философіи Декарта — 85. Дуализмъ научнаго и религіознаго міровоззрѣнія въ Поръ-Роялѣ — 89. Апологія христіанской метафизики въ Мысляхъ Паскаля противъ разрушительнаго дѣйствія раціонализма — 93. Солидарность Поръ-Рояля съ Паскалемъ въ сферѣ религіи и сохраненіе Поръ-Роялемъ раціоналистическаго воззрѣнія въ области науки — 100. Раціоналистическая методологія въ Логикѣ Поръ-Рояля — 102. Принципіальный методологическій монизмъ въ Логикѣ Поръ-Рояля — 112.

Приложеніе единаго раціоналистическаго метода къ вопросамъ морали и обществовѣдѣнія — 117. Практическія оговорки Декарта въ этомъ отношеніи при принципіальномъ допущеніи методологическаго монизма — 118. Отрицаніе возможности раціональнаго построенія этики и права у Паскаля — 123. Практическія оговорки Поръ-Рояля: мораль честныхъ людей — 127 и монархическій легитимизмъ — 129. Отраженіе этихъ началъ въ Логикѣ Поръ-Рояля — 130. Ограниченіе раціональнаго познанія въ области морали и обществовѣдѣнія вслѣдствіе принятія гетерономныхъ для разума аксіомъ — 139.

Раздѣлъ 2-ой. Анализъ „государственнаго права“ Дома . . . . 140—222

Раціоналистическая проблема въ „Гражданскихъ законахъ“ Дома — 141. Предварительное установленіе аксіомъ необходимыхъ для выведенія „естественнаго порядка“ гражданскихъ законовъ — 145. Извлеченіе аксіомъ изъ Священнаго Писанія — 148. Аксіоматическіе первоначальные законы in statu naturae purae — 149. Осложненіе ихъ in statu naturae lapsae — 153. Непосредственное Божественное установленіе политической власти — 158. Законы непреложные (естественные) и произвольные (положительные) — 162. Сплетеніе обоихъ видовъ законовъ въ разнообразныхъ конкретныхъ сочетаніяхъ — 164. Предметъ науки права — законы естественные — 167. Дедуктивный методъ юридической науки и отношеніе ея къ эмпирическому матерьялу положительнаго права — 168. Предпочтеніе эмпирическаго матерьяла римскаго права въ „Гражданскихъ законахъ“ — 170.

Объемъ публичнаго права и отношеніе его къ частному праву у Дома — 173. Предметъ изслѣдованія въ

публичномъ правѣ тотъ же, что и въ частномъ, — естественные законы — 176. Отличіе публичноправнаго порядка отъ частнаго по природѣ и взаимоотношенію составныхъ элементовъ — 177. Своеобразіе эмпирическаго матерьяла, изъ котораго извлекаются естественные законы публичнаго права — 181. Затрудненія въ публичномъ правѣ относительно „естественнаго порядка" — 185. | Стрн.

Содержаніе „публичнаго права" Дома и извлеченіе изъ него элементовъ государственнаго права въ тѣсномъ смыслѣ — 188. Догматическій характеръ изложенія государственнаго права у Дома и осложненіе его элементами политики — 194. Объективный характеръ догматики у Дома и скудость въ ней момента субъективизаціи — 199. Значеніе „первоначальныхъ законовъ" для систематики публичнаго права, — органическая аналогія у Дома — 202. Священное Писаніе, римское право и ордонансы, какъ эмпирическій матерьялъ для построенія государственнаго права — 204. Раціонализація дѣйствующаго государственнаго права Франціи у Дома — 208. Политическая окраска публичноправной догмы у Дома въ абсолютистскомъ духѣ — 215. Заключительная характеристика — 220.

Глава IV. Система парламентской догмы положительнаго государственнаго права въ XVIII вѣкѣ . . . . . . 223—260

Изданіе и общее содержаніе des Maximes du droit public français — 223. Исходное ихъ положеніе о служебномъ характерѣ королевской власти — 225. Неправомѣрность деспотическаго правленія — 228. Проблема догматическаго установленія законной монархіи во Франціи — 229. Догматическое обоснованіе принципа неприкосновенности частной собственности — 231. Вопросъ о значеніи давности въ государственномъ правѣ — 234. Догматическое обоснованіе принципа личной свободы — 237. Проблема основныхъ положительныхъ законовъ въ государственномъ строѣ Франціи — 242. Публичноправный институтъ храненія законовъ — 248. Свобода парламентской регистраціи — 251. Полемика съ противниками законной монархіи — 254.

Итоги произведеннаго разбора догматическихъ системъ положительнаго государственнаго права Франціи XVI—XVIII вв. — 258.

Глава V. Догматизація положительнаго государственнаго права въ судебной практикѣ парламентовъ . . . . 261—303

Судебная компетенція парламентовъ по вопросамъ публичнаго права — 261. Источники права, изъ которыхъ черпала парламентская юриспруденція — 264. Arrêts de règlement — 268. Значеніе прецедента въ судебной практикѣ парламентовъ — 271.

Данныя судебной практики парламентовъ по вопросамъ: объ юридическомъ положеніи короля, какъ носителя верховной власти — 275 и какъ частнаго лица въ гражданскомъ оборотѣ — 279, объ юридическомъ положеніи королевы и принцевъ крови — 280, о подчиненіи короля закону — 280, объ основныхъ законахъ — 281, о смѣнѣ царствованій — 282, объ юридическомъ положеніи должностныхъ лицъ — 283, объ объемѣ сеньеріальныхъ правъ — 283, правъ общинъ и корпорацій — 285. | Стрн.

Связь съ судебной практикой парламентовъ догматическихъ публичноправныхъ построеній Бакэ — 286, Шоппена — 289, Дюмулена — 289, Бодена — 290, Луазо — 297, Биньона — 300, Le Bret — 303.

Глава VI. Догматизація положительнаго государственнаго права въ парламентскихъ представленіяхъ до XVIII вѣка . . . . 304—383

Раздѣлъ 1-ый. Общая характеристика парламентскихъ представленій . . . . 304—329

Происхожденіе и развитіе парламентской регистраціи королевскихъ указовъ — 304. Свободное испытаніе законовъ и вытекавшее изъ него право представленій — 308. Политическая роль Парижскаго парламента и оцѣнка ея въ спеціальной литературѣ — 311. Значеніе парламентскихъ представленій для развитія положительной публичноправной догмы — 314. Ограниченіе изслѣдованія представленіями Парижскаго парламента — 319. Сравнительное значеніе судебныхъ рѣшеній и представленій парламента въ дѣлѣ разработки публичноправной догмы — 324. Хронологическія рамки изслѣдованія и періодизація — 328.

Раздѣлъ 2-ой. Элементы публичноправной догмы въ парламентскихъ представленіяхъ до XVIII вѣка . 329—383

Планъ изложенія — 330. Отношеніе къ церкви и конструкція внѣшняго суверенитета короля — 331. Отношеніе къ свободамъ галликанской церкви — 337 и къ правамъ духовенства — 339. Защита господствующаго вѣроисповѣданія — 340.

Опредѣленіе порядка престолонаслѣдія — 341. Установленіе регентства — 344. Юридическія послѣдствія смѣны царствованій — 346. Отреченіе отъ престола — 350. Абсолютизмъ и самоограниченіе королевской власти — 351. Королевское полновластіе на lits de justice — 353. Неотчуждаемость короннаго домена — 356. Деволюція личнаго домена короля къ коронѣ — 357.

Отношеніе парламента къ генеральнымъ штатамъ — 357. Участіе парламента въ засѣданіяхъ генеральныхъ штатовъ — 358. Парламентъ какъ представитель и замѣститель генеральныхъ штатовъ — 360.

Юридическое выясненіе положенія парламента въ системѣ государственнаго строя — 361. Несмѣняемость и независимость магистратуры — 362. Корпоративное единство всѣхъ парламентовъ — 364. Преимущества Парижскаго парламента въ качествѣ куріи перовъ — 366. Неудачная попытка обосновать авторитетъ парламента на непосредственномъ Божественномъ установленіи — 370. | Стрн.

Право парламентской регистраціи — 371. Регистрація, какъ необходимое условіе дѣйствительности законодательныхъ актовъ — 372. Свободное испытаніе законодательныхъ актовъ — 374. Парламентская регистрація законодательныхъ актовъ, изданныхъ при участіи генеральныхъ штатовъ — 376.

Парламентъ какъ высшее судебное учрежденіе — 377. Борьба парламента съ злоупотребленіемъ эвокаціями — 378 и съ чрезвычайными судами — 381.

Конструкція основныхъ законовъ — 382.

Глава VII. Догматизація положительнаго государственнаго права въ парламентскихъ представленіяхъ XVIII вѣка и отраженіе парламентской догмы въ литературѣ . . 384—506

Проведеніе парламентомъ непрерывной публично-правной традиціи чрезъ эпоху произвольнаго правленія Людовика XIV — 384. Отношеніе парламентской догмы къ дѣятельности „парламентовъ Мопу“ — 389. Общій планъ изложенія — 391.

Отношеніе парламентской догмы къ церкви — 391. Борьба съ ультрамонтанствомъ — 392. Свободы галликанской церкви — 393. Смѣшанная церковно-политическая компетенція и власть государственнаго надзора за церковью — 394.

Вопросъ о престолонаслѣдіи — 397. Установленіе регентства — 400. Смѣна царствованія — 404. Вопросъ о полнотѣ власти несовершеннолѣтняго короля — 405. Самоограниченіе королевской власти — 407. Принципъ законности правленія — 408. Отрицаніе королевскаго полновластія на lits de justice — 412.

Правительственный и общественный строй законной монархіи — 423. Основанная на законѣ неподвижность учрежденій — 424. Схема раздѣленія властей въ законной монархіи — 427. Органическое значеніе сословнаго строя — 429. Конструкція субъективныхъ публичныхъ правъ — 431.

Юридическое выясненіе положенія парламента въ системѣ государственнаго строя — 437. Отношеніе парламента къ генеральнымъ штатамъ — 437. Историческая генеалогія парламента — 439. Непосредственная связь парламента съ королемъ — 440. Храненіе священныхъ правъ короны и вольностей государства въ пар-

Стрн.

ламентѣ — 442. Представительный характеръ парламента — 443. Парламентскія права и вольности — 445. Корпоративное единство всѣхъ парламентовъ — 448. Преимущества Парижскаго парламента — 449. Специфическая функція парламента по охранѣ законности правленія — 452. Парламентская регистрація — 454. Ученіе о пассивномъ сопротивленіи парламента незакономѣрнымъ проявленіямъ королевской власти — 458. Конструкція права представленій — 459. Судебныя функціи парламента — 461. Борьба парламента съ нарушеніями законной подсудности — 463. Отрицаніе конституціоннаго характера Большого Совѣта — 465.

Конструкція основныхъ законовъ — 469.

Вопросъ о позитивномъ характерѣ парламентской публичноправной догмы — 473. Степень вліянія на нее естественноправовыхъ и политическихъ теорій — 475.

Отраженіе парламентской догмы въ литературѣ государственнаго права — 477. Боденъ — 479. Le Bret — 487. Guy Coquille и La Roche-Flavin — 488. Клодъ, Жоли и Флери — 490. Монтескье — 490. Maximes du droit public français — 500. J. N. Moreau и Chaillon de Joinville — 503. Переживаніе парламентской догмы въ реставраціонной литературѣ первой четверти XIX вѣка — 506.

Глава VIII. Историческое обоснованіе догмы положительнаго государственнаго права . . . . 507—591

Проблема исторической легитимаціи парламентской публичноправной догмы — 507. Рѣшеніе ея Этьеномъ Паскье — 511. Ученіе Фр. Готмана о парламентской узурпаціи — 518. Ученіе Буленвилье о парламентской узурпаціи — 530. Дворянская концепція исторіи государственнаго строя и отрицаніе историческихъ корней парламента въ первоначальной конституціи у Монтескье — 536. Историческое обоснованіе парламентской публичноправной догмы у Le Laboureur'а — 554 и Le Paige'а — 556. Критика историческаго легитимизма парламентаріевъ у Мабли — 561. Обвиненіе парламента въ узурпаціи со стороны приверженцевъ парламентской публичноправной догмы — 569. Новое рѣшеніе проблемы историческаго легитимизма въ парламентской литературѣ — 571. Историческая концепція сторонниковъ крайняго абсолютизма — 575.

Ученіе о предопредѣляющемъ для конституціи значеніи первоначальнаго государственнаго строя — 580. Локализація первоосновъ конституціи въ Салическомъ законѣ — 583. Отрицаніе исторической критикой учредительнаго характера Салическаго закона — 586. Нормативное значеніе фактовъ первоначальнаго государ-

ственнаго строя и непрерывной традиціи — 588. Идея узурпаціи у Луазо и въ парламентской догмѣ — 589. Значеніе давности въ государственномъ правѣ — 590. Стрн.

Глава IX. Обоснованіе парламентской публичноправной догмы на Священномъ Писаніи . . . . 592—625

Общая религіозная санкція государственной власти въ Священномъ Писаніи и спеціальный публичноправный матерьялъ въ книгахъ ветхаго завѣта — 592. Двоякое отношеніе публичноправной догматики къ Священному Писанію — 593. Отношеніе парламентской публичноправной догмы къ религіозной санкціи государственной власти — 595. Значеніе богоустановленности королевской власти для обоснованія внѣшняго суверенитета — 596. Значеніе Божественнаго права короля для конструированія внутренняго суверенитета — 597. Сочетаніе въ парламентской догмѣ Божественнаго права короля съ конструкціей законной монархіи — 599. Значеніе королевской присяги и т. п. обряда избранія при священномъ коронованіи французскихъ королей — 601. Вопросъ о пользованіи спеціальнымъ публичноправнымъ матерьяломъ ветхозавѣтныхъ книгъ въ парламентской догмѣ и въ литературѣ — 605. Переживанія средневѣковаго библіократизма у Клода Сейсселя — 605, Du Tillet и Григорія Тулузскаго — 607. Мнѣніе Дюмулена и Фр. Готмана о необязательности государственнаго права еврейскаго царства для христіанъ — 608. Уподобленіе французской монархіи еврейскому царству — 609. Вопросъ о нормативномъ значеніи словъ Самуила о правахъ царя — 610. Текстъ Давида Tibi solo peccavi и обоснованіе на немъ юридической неотвѣтственности монарха — 611. Отрицаніе за словами Самуила о правахъ царя нормативнаго значенія у Бодена — 612, Григорія Тулузскаго — 613, Луазо, Жоли и Дома — 617, въ Maximes du droit public français — 618, у Maultrot — 620. Отрицаніе юридической неотвѣтственности монарха въ Maximes du droit public français — 622 и у Maultrot — 624. Юридическая неотвѣтственность монарха въ парламентской догмѣ — 624.

3 —

Переплетная
А. ПЕТРОВА
000226033
ЮФ СПБГУ

Тезисы

докторской диссертаціи Ѳ. В. Тарановскаго

на тему:

Догматика положительнаго государственнаго права во Франціи при старомъ порядкѣ.

---

1. Вслѣдствіе сосредоточенія университетскаго преподаванія права на цивилистикѣ литература стараго порядка по положительному государственному праву была скудна.

2. Начало систематической разработкѣ положительнаго государственнаго права положено политическими трактатами Сейсселя и Du Haillan'а съ ихъ ученіемъ о сдержкахъ королевской власти.

3. Сдѣланный Дома опытъ построенія раціональной системы французскаго государственнаго права привелъ къ раціональному оправданію крайняго абсолютизма и явился шагомъ назадъ сравнительно съ ученіемъ о сдержкахъ королевской власти. У Дома не оказалось послѣдователей среди юристовъ-публицистовъ.

4. Наиболѣе законченная юридическая конструкція государственнаго строя дана въ XVIII вѣкѣ въ коллективномъ трактатѣ парламентаріевъ: Maximes du droit public français.

5. Положительное государственное право при старомъ порядкѣ подвергалось догматизаціи въ судебной и политической практикѣ парламентовъ.

6. Судебная практика парламентовъ конструировала суверенныя права королевской власти со стороны ихъ полноты и абсолютности.

7. Политическая практика парламентовъ, выражавшаяся въ представленіяхъ (ремонстраціяхъ), конструировала преимущественно законныя ограниченія королевской власти при конкретномъ ея осуществленіи.

8. Оба теченія парламентской практики находили себѣ отраженіе въ публичноправной литературѣ XVI—XVIII вѣковъ съ ея ученіями о суверенной и закономѣрной монархіи.

9. Парламентская публичноправная догма придавала основное конституціонное значеніе институту охраны законовъ, который локализовала въ парламентахъ. На этомъ пути она сталкивалась съ политическими притязаніями дворянства и третьяго сословія.

10. Противники обвиняли парламенты въ узурпаціи; необходимость защититься отъ такого обвиненія приводила парламентаріевъ къ своеобразной исторической легитимаціи публичноправной догмы.

11. Монтескье сочеталъ парламентскую конструкцію закономѣрной монархіи съ дворянской. Парламентаріи рѣшительно отвергли дворянскій придатокъ къ ихъ построеніямъ.

12. Въ духѣ церковной лояльности парламентская догма признавала Божественное установленіе монархической власти, но принимала только такое его истолкованіе, которое не противорѣчило институту законныхъ сдержекъ единоличной власти короля.

Юрьевъ, 1911 г.

Типографія К. Маттисенъ, Юрьевъ.